Der Berichtigungsantrag des Vollstreckungsgläubigers bei nicht gebuchtem Eigentum des Schuldners.

Inaugural-Dissertation

zur

Erlangung der juristischen Doktorwürde,

welche

nebst den beigefügten Thesen

mit Genehmigung

der Hohen juristischen Fakultät der Universität Breslau

am Mittwoch, den 23. Juli 1902, Vormittags 11 Uhr

in der Aula Leopoldina der Königl. Universität

öffentlich verteidigen wird

Georg Schatzky,

Referendar bei der Kgl. Staatsanwaltschaft in Brieg.

Opponenten:

Herr Referendar Drd. Ernst Riess, Herr Referendar Felix Schreuer.

BRESLAU, 1902.

Druck von Th. Schatzky, Neue Graupenstrasse No. 5.

Die nachstehende Dissertation umfasst die Einleitung und den ersten Hauptteil einer Abhandlung, welche unter dem Titel **„Die Grundbuchberichtigung zum Zwecke der Immobiliarvollstreckung“** im Verlage von M. & H. Marcus in Breslau erscheint.

Meiner Mutter

und

dem Andenken meines Vaters.

Einteilung.

Seite

A. Die Eintragung des Schuldnereigentums als Voraussetzung der Immobiliarvollstreckung:

§ 1. Systematisches 9
§ 2. Die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen 12
§ 3. Fälle nicht gebuchten Grundstückseigentums 17
§ 4. Die Notwendigkeit der Grundbuchberichtigung 21

B. Die Beibringung des Berichtigungsantrags durch den betreibenden Gläubiger:

§ 5. Die Voraussetzungen für das selbständige Antragsrecht des Gläubigers (GBO §§ 13, 14) 25
§ 6. Das Recht, „eine Eintragung in das Grundbuch zu verlangen" in GBO § 14 und die Mängel dieser Fassung . 30
§ 7. Das Antragsrecht des Gläubigers in den Fällen der CPO § 866 Abs. III 33
§ 8. Das Antragsrecht des Hypothekengläubigers 43
§ 9. Die Zustimmung des Schuldners zur Eintragung seines Eigentums (GBO § 22 Abs. II) 44
§ 10. De lege ferenda 45

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41543102_0085

Abkürzungen.

EEG = Preussisches Gesetz über den Eigentumserwerb u. s. w. vom 5. Mai 1872.

GBO = Grundbuchordnung für das Deutsche Reich vom 24. März 1897.

Preuss. GBO = Preussische Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872.

ZVG = Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 24. März 1897.

Preuss. ZVG = Preussisches Gesetz betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 13. Juli 1883.

Bayer. ZVG = Bayerisches Gesetz betr. die Zwangsvollstreckung u. s. w. vom 23. Februar 1879 mit der Novelle vom 29. Mai 1886.

Sächs. ZVG = Kgl. sächsisches Gesetz betr. die Zwangsversteigerung u. s. w. vom 15. August 1884.

RFGG = Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit vom $\frac{17.}{20.}$ Mai 1898.

Preuss. FGG = Preussisches Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit vom 21. September 1899.

Motive = Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. Amtliche Ausgabe, Berlin und Leipzig, bei J. Guttentag, 1888.

Protokolle = Protokolle zur II. Lesung des Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuches, Berlin bei Guttentag, 1899.

Motive z. GBO = **Motive z. ZVG** = Entwurf einer Grundbuchordnung und Entwurf eines Gesetzes betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, nebst Motiven. Amtliche Ausgabe. Berlin, bei Guttentag, 1889.

Denkschrift z. GBO = **Denkschrift z. ZVG** = Hahn und Mugdan, Die gesamten Materialien zu den Reichsjustizgesetzen, Berlin, bei v. Decker, 5. Band, 1897.

Achilles-Strecker = Achilles und Strecker, Die Grundbuchordnung, I. Teil Reichsrecht, Berlin bei Guttentag, 1901.

Hellmann = Hellmann, Kommentar zur Subhastationsordnung für das Königreich Bayern, I. Teil, 7. Band der „Gesetzgebung des Königreichs Bayern", Erlangen 1887.

Jäckel pr. ZVG = Jäckel, Die Zwangsvollstreckungsordnung in Immobilien, 3. Auflage, Berlin bei Vahlen, 1893.

Jäckel RZVG = Jäckel, Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung, Berlin bei Vahlen, 1901.

Krech-Fischer = Krech und Fischer, Das preussische Gesetz betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, Berlin und Leipzig bei J. Guttentag, 3. Auflage, 1895.

Fischer-Schaefer = Fischer und Schaefer, Die Gesetzgebung betr. die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen, Berlin bei J. Guttentag, 1901.

Oberneck = Oberneck, Reichsgrundbuchrecht, Berlin bei Heymann, 2. Auflage, 1900.

Planck = Planck u. a., Das Bürgerliche Gesetzbuch erläutert, Berlin bei Guttentag, 1900 f.

Predari = Predari, Reichsgrundbuchordnung, Berlin bei Heymann, 1901.

Regelsberger-Henle = Regelsberger, Das bayerische Hypothekenrecht, 2te unter Mitwirkung von Henle bearb. Auflage (Bd. III des von Meibom herausgeg. „Deutschen Hypothekenrechts"), Leipzig 1895.

Reinhard = Reinhard, Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung u. s. w. erläutert, Leipzig 1901.

Schilde = Schilde, Die Unrichtigkeit des Grundbuchs, ausgewählte Leipziger Dissertation, Leipzig 1899.

Schurig = Schurig, Die Kgl. sächsische Subhastationsordnung, Leipzig 1884.

Staffel = Staffel, Erörterungen über die Grundbuchberichtigung im künftigen Recht, im sächs. Archiv für bürgerl. Recht und Prozess, Bd. 9 (1899), S. 202 ff.

Turnau = Turnau, Grundbuchordnung vom 5. Mai 1872, Paderborn, 5. Auflage, 1892.

Turnau-Förster = Turnau und Förster, Das Liegenschaftsrecht, Paderborn, I. Bd. 1900, II. Bd. 1901.

Wolff Eintr. = Wolff, Die Eintragung in das Grundbuch zur Vollstreckung einer Forderung, Berlin 1886.

Wolff RZVG = Wolff, Das Reichsgesetz über die Zwangsversteigerung u. s. w., Berlin bei Heymann, 1899.

A. Die Eintragung des Schuldnereigentums als Voraussetzung der Immobiliarvollstreckung.

§ 1. Systematisches.

Gegenstand einer jeden Zwangsvollstreckung ist das Vermögen des Schuldners. Nur auf die im Eigentum des Schuldners stehenden Vermögensstücke darf der Gläubiger seinen Zugriff richten; hierauf soll er ihn aber auch richten können.

Dieser Grundsatz ist im modernen Rechte nach zwei Richtungen durchbrochen.

Einmal nämlich kann der Gläubiger, ohne erst den Nachweis für das Eigentum seines Schuldners erbringen zu müssen, durch den Gerichtsvollzieher Mobilien pfänden lassen, wenn sie sich im Besitze („Gewahrsam")[1] des Schuldners oder eines zur Herausgabe bereiten Dritten oder auch des Gläubigers selbst befinden (CPO n. F. §§ 808, 809), und ebenso kann er[2]) im Wege der Immobiliarvollstreckung die Grundstücke seines Schuldners ergreifen, falls dieser nur im Grundbuche als Eigentümer eingetragen steht, „Bucheigentümer" ist. Der hierdurch in seinem Rechte bedrohte wahre Eigentümer ist auf die ihm durch CPO § 766 und CPO § 771 mit ZVG § 37 No. 5 gebotenen Rechtsbehelfe verwiesen.

Andrerseits können, selbst wenn der Gläubiger das Eigentum seines Schuldners darthut, der Einleitung der Zwangsvollstreckung daraus Hindernisse erwachsen, dass der Schuldner des Besitzes der Fahrnis ermangelt oder sein Grundstückseigentum nicht eingetragen ist.

---

[1]) Vgl. Planck, Note 6 zu BGB § 853.

[2]) s. BGB §§ 891, 1148, 1192, 1200, 1107; für das bisherige Recht vgl. Motive zum I. Entwurfe eines BGB Bd. III, S. 153/154.

Nur das zweite Hindernis, das nicht gebuchte Schuldnereigentum, ist Gegenstand der nachfolgenden Untersuchung.

Diese Abhängigkeit der Zwangsvollstreckung in ein Grundstück[1]) von der vorgängigen Eintragung des Schuldnereigentums erklärt sich aus der Bedeutung des Bucheintrags im modernen Liegenschaftsrechte.

Die Eintragung im Grundbuche hat weit mehr als der Fahrnisbesitz[2]) die Rolle der deutschrechtlichen Gewere übernommen. Wie sich jedes dingliche Recht in der Gestalt der Gewere darstellte, so ist der Bucheintrag, mit verschwindenden Ausnahmen, die Erscheinungsform der Grundstücksrechte geworden. Die Offenkundigkeit der sachenrechtlichen Beziehungen, die das deutsche Recht dadurch erreichte, dass es den Akt des Gewereerwerbs — wenigstens bei Grundstücken — öffentlich, vor Zeugen oder in der Gerichtsversammlung vor sich gehen liess und hierdurch zugleich die Kenntnis des die Gewereübertragung einschränkenden Gedinges ermöglichte, wird nunmehr durch die allgemeine Zugänglichkeit des Grundbuchs[3]) erzielt. Diese „formale Publicität" ist die Grundlage für die Bedeutung der Gewere und des Bucheintrags als eines „sachenrechtlichen Legitimationsmittels".[4]) Man soll sich darauf verlassen können, dass der thatsächliche Zustand, wie er in der Gewere und im Bucheintrage kenntlich wird, der wirklichen Rechtslage entspricht, der Schein des Rechtes

---

[1]) oder was sonst Gegenstand der Immobiliarvollstreckung ist (CPO §§ 864, 870), s. Fischer-Schaefer zu CPO §§ 864 und 870, auch Achilles-Strecker S. 16, 17, Predari § 2, Oberneck § 7 unter 4 u. 5.

Bei Schiffen hat die Eintragung des Eigentümers im Schiffsregister nicht die weitgehende Bedeutung des Grundbucheintrags, da nach BGB §§ 1262 f. (vergl. RFGG §§ 100 ff.) das Schiffsregister nur bezüglich des Schiffspfandrechtes öffentlichen Glauben hat; s. unten S. 15/16.

[2]) vgl. Gierke, Die Bedeutung des Fahrnisbesitzes (Bd. I Heft 4 der von O. Fischer herausg. Abhandlungen z. Privatrecht u. Civilprozess), Jena 1897.

[3]) RGBO § 11; für das bisherige Recht vgl. Motive zur GBO § 15.

[4]) Näheres hierüber bei Huber, Die Bedeutung der Gewere, Bern 1894, bes. S. 8 ff., 48 ff., 72 ff.; Gierke a. a. O., bes. S. 9, 17, 37, 40, 70; Stobbe-Lehmann, Deutsches Privatrecht, Bd. II, Berlin 1896, §§ 85—88, insbes. S. 193 f., 209 ff., 222, auch bei Regelsberger-Henle §§ 29 und 30.

soll so lange als wahr angesehen werden, bis er sich als trügerisch erweist. Daher ist, wer in der Gewere oder in der Bucheintragung legitimiert ist, als der dinglich Berechtigte zu betrachten. Er hat bei Angriffen auf das von ihm behauptete Recht die günstige Stellung des Beklagten; daher braucht er seine Gewere niemanden „ohne Recht und Urteil“ zu räumen, die an den Bucheintrag geknüpfte Vermutung[1]) überhebt ihn des Beweises für den Bestand seines Rechtes. Nur der Gewereinhaber ist, soweit nicht bei Fahrnis der Satz „Hand wahre Hand“, bei Liegenschaften die Erlangung der „rechten Gewere“ Ausnahmen schafft, zur Gewereübertragung imstande, und ebenso kann über ein eingetragenes Recht grundsätzlich nur der eingetragene Berechtigte (oder auch, soweit der „öffentliche Glaube des Grundbuchs“[2]) reicht, der eingetragene Nichtberechtigte) verfügen.[3])[4]) .

Diese Wirkung des Bucheintrages verlangt auch **bei der Zwangsvollstreckung** Beachtung. Die Immobiliarvollstreckung setzt voraus, dass der Schuldner Eigentümer des Grundstücks ist. Als Eigentümer erscheint aber zunächst der Buch eigentümer. Da er nach aussen hin dem wahren Eigentümer gleichsteht, so soll er sich auch gegenüber einer Zwangsvollstreckung auf sein Bucheigentum berufen können, d. h. sein Bucheigentum soll aus Schuldtiteln, die nicht gegen ihn, sondern einen nicht eingetragenen Schuldner gerichtet sind, so lange nicht in Anspruch genommen werden können, bis

---

[1]) Oben S. 9 Note 2.

[2]) BGB §§ 892 f.; über das frühere Recht vgl. Motive III S. 208 ff.

[3]) Für das bisherige Recht vgl. Motive III S. 160 zu § 828 des I. Entwurfs. Das neue Reichsrecht macht die Eintragung des Verfügenden nicht zur materiellen Voraussetzung der Rechtsänderung, sondern stellt nur eine Ordnungsvorschrift auf: in GBO § 40. Vgl. Achilles-Strecker § 40 Note 1 b.

[4]) Nur diese Wirkungen der Gewere, ihre „Defensivwirkung“ und ihre „Translativwirkung“, wie sie Huber (a. a. O. S. 8 ff.) bezeichnet, sind in das moderne Liegenschaftsrecht übergegangen; dagegen findet sich ihre „Offensivwirkung“, d. h. die Befugnis dessen, der die Gewere gehabt hat, die Gewere des gegenwärtigen Inhabers zu brechen, nur noch im Fahrnisrechte, in dem Anspruch aus dem früheren Besitze (vgl. Gierke a. a. O., Kap. IV, BGB § 1007); einen Anspruch aus der früheren Eintragung kennt das BGB nicht.

es durch das Bucheigentum des Schuldners überwunden oder — deutschrechtlich ausgedrückt — bis seine „Gewere gebrochen“ ist. Es ist die Defensivwirkung der Gewere, die sich hier durchsetzt.

Wird die Einleitung der Immobiliarvollstreckung schon dann gestattet, wenn dem Vollstreckungsgericht das Eigentum des nicht gebuchten Schuldners glaubhaft gemacht wird, so ist hiermit das Bucheigentum bei der Vollstreckung ignoriert und der Bucheigentümer genötigt, das von ihm behauptete Eigentum im Wege der Widerspruchsklage zu verfolgen. Dies entspräche aber nicht der ihm durch den Bucheintrag gewährten Rechtsstellung.[1]) Die Bedeutung der Eintragung drängt zu dem Grundsatze, dass die Immobiliarvollstreckung erst nach der Eintragung des Schuldnereigentums durchgeführt werden darf.

§ 2. Die einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen.

Bei Aufstellung des Grundsatzes, dass das gebuchte Schuldnereigentum Voraussetzung der Zwangsvollstreckung sei, wird mit der Möglichkeit nicht gebuchten Eigentums gerechnet. Wo der Eintrag für sich allein die Rechtsänderung bewirkt, unabhängig von deren materiellen Grundlagen, und deshalb ein Widerstreit zwischen dem Eigentum des Buches und dem materiell begründeten Eigentum nicht entstehen kann, bedarf das Erfordernis des gebuchten Eigentums keines besonderen Ausspruchs. Diese als „formale Rechtskraft der Eintragung“[2]) bezeichnete weitgehendste Ausgestaltung hat das Eintragungsprinzip insbesondere im Königreich **Sachsen** erfahren.[3]) Daher wurde der Nachweis, dass das Eigentum des Schuldners eingetragen sei, dem betreibenden Gläubiger weder in dem sächsischen Gesetze betreffend die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 15. August 1884 auferlegt, welches

---

[1]) Vgl. Motive zum ZVG S. 121, zur GBO S. 67.

[2]) Vgl. Motive III S. 137 f., 153 f., 209 a. E.

[3]) Vgl. sächs. BGB §§ 276—278, 387, 398, 463, 465, 506; für die übrigen Rechte, welche den Grundsatz der „formalen Rechtskraft“ aufgenommen haben (insbesondere das hamburgische, lübische und mecklenburgische Recht) vgl. Motive III S. 137 f.

in den §§ 64, 65 und 183 die dem Antrage auf Zwangsversteigerung oder auf Zwangsverwaltung beizufügenden Urkunden aufzählte, noch in dem Gesetze vom 4. März 1879, welches in §§ 10 ff. die Voraussetzungen für die Erlangung einer Zwangshypothek[1]) („Hilfshypothek") aufstellte; das sächsische Recht konnte einer besonderen Bestimmung hierüber um so eher entbehren, als es die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung nur durch einen Gläubiger betreiben liess, dem eine Hypothek am Grundstücke zustand,[2]) und Schuldner der Hypothek immer nur der Eigentümer, d. h. der eingetragene Eigentümer sein konnte.

Ausserhalb der sächsischen Gruppe, insbesondere im Rechte Bayerns und Preussens und vor allem im neuen Reichsrechte, ist das Prinzip der formalen Rechtskraft der Bucheinträge nicht zur Herrschaft gelangt. Der materiell unrichtige Buchstand gilt hier höchstens insoweit als wahr, als der öffentliche Glaube des Grundbuchs zu Gunsten dessen eingreift, der sich auf das Buch verlassen hat. Hier werden positive Vorschriften darüber erforderlich, ob und in welchem Umfange neben dem gebuchten Eigentum auch das materiell begründete, aber nicht gebuchte Eigentum des Schuldners als Grundlage der Vollstreckung Anerkennung finden soll.

Im rechtsrheinischen **Bayern** wurde, obwohl hier kein wirkliches Grundbuch, sondern ein blosses Hypothekenbuch ge-

---

[1]) Ob die in der CPO gesetzlich ausgesprochene Unterstellung der Judikatshypothek unter die Massregeln der Zwangsvollstreckung (vgl. auch preuss. ZVG § 2, bayer. Ges. v. 29. Mai 1886 — Novelle zum ZVG v. 23. Februar 1879 — art. 40, sächs. Ges. v. 4. März 1879 §§ 10, 11) der rechtlichen Natur des Instituts entspricht, kann hier dahingestellt bleiben.

[Verneint wird diese Frage besonders von Krech-Fischer vor ZVG § 6, insbes. Note 3, Fischer-Schaefer Note 1 zu CPO § 866, bejaht von Jäckel preuss. ZVG § 2 Note 2, Wolff Eintragung § 4, Regelsberger-Henle § 85a S. 401 Note 1.]

Für die vorliegende Arbeit entscheidet der rein praktische Gesichtspunkt, dass die Grundbuchberichtigung zum Zwecke der Eintragung einer Judikatshypothek im ganzen auf demselben Wege zu erwirken ist, wie die zum Zwecke der Zwangsversteigerung oder der Zwangsverwaltung.

[2]) Sächs. BGB §§ 424, 394, Ges. v. 1879 §§ 13 u. 10; vgl. Schurig S. 27.

führt wurde[1]) und der Eigentumseintrag im materiellen Liegenschaftsrechte lediglich als Voraussetzung einer hypothekarischen Belastung des Grundstücks Bedeutung hatte,[2]) zur Einleitung der Immobiliarvollstreckung die vorgängige Eintragung des Schuldnereigentums grundsätzlich verlangt. Nach Artikel 21 in Verbindung mit Artikel 27 des „Gesetzes vom $\frac{23. \text{ Februar } 1879}{29. \text{ Mai } 1886}$ die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen wegen Geldforderungen betreffend" war zur Beschlagnahme eines Grundstücks zum Zwecke der Zwangsversteigerung erforderlich, dass aus dem Hypothekenbuchauszuge die Besitztitelberichtigung (d. h. die Umschreibung des Eigentums)[3]) auf den Schuldner oder falls das Grundbuch laut hypothekenamtlicher Bestätigung im Hypothekenbuche nicht eingetragen war,[4]) dass aus dem Auszuge des Grundsteuerkatasters die rentamtliche Umschreibung auf den Schuldner hervorging; nur wenn der Besitztitelberichtigung oder der rentamtlichen Umschreibung ein Hindernis entgegenstand,[5]) so genügte für die Beschlagnahme die Vorlage öffentlicher Urkunden, aus welchen sich der Übergang des Eigentums auf den Schuldner ergab (Artikel 21 Abs. III). Dasselbe galt nach Artikel 125 Abs. II und 129 für die Zwangsverwaltung. Endlich konnte nach den Grundsätzen des materiellen Hypothekenrechtes die Zwangseintragung, welche durch Artikel 40 ff. der Novelle zur Subhastationsordnung vom 29. Mai 1886 als dritte Art der Immobiliarvollstreckung in das bayerische Recht eingeführt wurde, wie jede andere Hypothekeneintragung erst dann vollzogen werden, wenn der Schuldner — und zwar spätestens zur Zeit der Eintragung der Hypothek — bereits Bucheigentümer war.[6])

Viel weniger weit ging trotz seines ausgebildeten Grundbuchsystems und trotz der erheblichen Bedeutung, die hier

---

[1]) Regelsberger-Henle S. 40.

[2]) Ebenda S. 42.

[3]) Vgl. Regelsberger-Henle S. 19 Note 13.

[4]) Ebenda S. 41.

[5]) s. Hellmann Note 5 zu Artikel 21.

[6]) Bayer. Hypothekengesetz v. 1. Juni 1822 §§ 13 ff., Regelsberger-Henle S. 228, 402, Hellmann Note 2 zu art. 40 der Novelle.

der Eigentumseintragung beigelegt war,[1]) das Recht **Preussens.** Nur für die Zwangshypothek wurde in § 6 des Gesetzes betreffend die Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen vom 13. Juli 1883 in Anlehnung an § 19 des Eigentumserwerbsgesetzes bestimmt:

> „Eine vollstreckbare Geldforderung . . . . wird auf Antrag des Gläubigers als Hypothek eingetragen, wenn der Schuldner im Grundbuche als Eigentümer eingetragen ist oder seine Eintragung gleichzeitig erlangt wird."

Dagegen forderte das Gesetz in § 14 zur Einleitung der Zwangsversteigerung und entsprechend in § 139 zur Einleitung der Zwangsverwaltung nur die Beibringung von (nicht notwendig öffentlichen) Urkunden, welche glaubhaft machen, dass der Schuldner, obwohl er im Grundbuche nicht als Eigentümer eingetragen steht, doch Eigentümer des Grundstücks ist. Die Zwangsverwaltung wegen dinglicher Rechte und die Zwangsversteigerung[2]) von Schiffen (§ 1 No. 4 des Gesetzes) erfolgte nach § 139 Absatz II und § 164 des Gesetzes sogar schon dann, wenn der Gläubiger durch Urkunden glaubhaft machte, dass der Schuldner das Schiff als Eigentümer besitzt.

Das **neue Reichsrecht** geht weiter. In § 17 des Reichsgesetzes über die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung vom 24. März 1897 heisst es:

> „Die Zwangsversteigerung darf nur angeordnet werden, **wenn der Schuldner als Eigentümer des Grundstücks eingetragen** oder wenn er Erbe des eingetragenen Eigentümers ist.
>
> Die Eintragung ist durch ein Zeugnis des Grundbuchamts nachzuweisen. Ist das Vollstreckungsgericht zugleich das Grundbuchamt, so genügt statt des Zeugnisses die Bezugnahme auf das Grundbuch."

---

[1]) Ges. über den Eigentumserwerb vom 5. Mai 1872 (EEG) §§ 2, 5, 13, 19, 49, 53, Motive III S. 160.

[2]) Sie ist bei Schiffen die einzige Vollstreckungsart, § 163 Abs. I des Gesetzes, jetzt CPO § 870 Abs. II.

Dies gilt nach § 146 des Gesetzes auch für die Zwangsverwaltung. Eine Ausnahme besteht wieder für die Zwangsverwaltung wegen der Ansprüche aus eingetragenen Rechten (ZVG § 147) und für die Versteigerung der registrierten Schiffe (ZVG §§ 162, 164). Der Schuldner braucht hier weder gebuchter Eigentümer (Schiffseigner, Reichsges. v. 15. Juni 1895 §§ 1, 2) noch dessen Erbe, sondern nur Eigenbesitzer des Grundstücks oder des Schiffs zu sein.

Damit ist die Eintragung des Schuldnereigentums zur zwingenden Voraussetzung für die Einleitung der Zwangsversteigerung und bei bloss persönlichen Rechten auch für die Einleitung der Zwangsverwaltung gemacht. Ihre Nichtbeachtung würde zur Versagung oder auf Beschwerde zur Wiederaufhebung des Zuschlags führen.[1])

Für die dritte Vollstreckungsart, die Zwangshypothek, welche jetzt — abweichend von den früheren Landesrechten[2]) — bloss als Sicherungshypothek, als solche aber auch schon aus nur vorläufig oder nur gegen Sicherheitsleistung vollstreckbaren Titeln einzutragen ist (CPO §§ 866 f., BGB §§ 1184 ff.), findet sich die massgebende Bestimmung in der neuen Reichsgrundbuchordnung vom 24. März 1897. Dort wird in § 40 ganz allgemein die „äussere Korrespondenz“[3]) der Eintragungen verlangt:

> Eine Eintragung soll nur erfolgen, wenn derjenige, dessen Recht durch sie betroffen wird, als der Berechtigte eingetragen ist.[4])

Also auch keine Zwangshypothek ohne vorherige Eintragung des Schuldnereigentums! In dem Zeitpunkte, in dem die Zwangseintragung vollzogen wird — und zwar spätestens

---

[1]) ZVG §§ 79, 83 Z. 6, 84, 100.

[2]) Vgl. preuss. ZVG §§ 6, 7, bayer. Novelle art. 40, 41, sächs. Ges. v. 4. 3. 79 §§ 10, 11.

Eine blosse Vormerkung wird nach neuem Rechte nur noch gemäss GBO §§ 18 Abs. II u. 76 eingetragen, vgl. Fischer-Schaefer Note 5 zu CPO §§ 867, 868.

[3]) Dernburg, Bürgerl. Recht, Bd. III: Sachenrecht, Halle 1898, S. 117.

[4]) Vgl. auch Entwurf I §§ 21, 23 und bes. § 32, Entwurf II §§ 38, 39.

in diesem Zeitpunkte[1]) — soll der Schuldner bereits als Eigentümer im Grundbuche stehen.

Allerdings giebt GBO § 40 im Gegensatze zum ZVG § 17 nur eine Ordnungsvorschrift („soll"). Ein Verstoss gegen sie ist auf die Giltigkeit der Zwangshypothek ohne Einfluss, sofern nur der Schuldner in Wirklichkeit Eigentümer war oder es noch nachträglich (BGB § 185) wird.[2]) Da aber nur sehr selten ein Grundbuchrichter gegen die Vorschrift fehlen wird, so wird in der Praxis die zuvorige Eintragung des Schuldners als Eigentümer für die Zwangshypothek im wesentlichen die gleiche Bedeutung haben wie für die übrigen Vollstreckungsarten.[3])

§ 3. Fälle nicht gebuchten Grundstückseigentums.

Das Erfordernis der Eintragung des Schuldners als Eigentümer schafft, soweit nicht — wie besondes im Falle der Erbfolge (ZVG § 17 Abs. I, GBO § 41) — ausnahmsweise davon abgesehen wird,[4]) dem betreibenden Gläubiger Weite-

---

[1]) Vgl. Achilles-Strecker Note 1a zu § 40.

[2]) Ebenda Note 1b, Fischer-Schaefer Note 2 zu CPO §§ 867, 868.

[3]) Der § 40 der GBO enthält die für alle Eintragungen massgebende Generalnorm. Da er auch beim Ersuchen einer Behörde vom Grundbuchamte zu beachten ist (Achilles-Strecker § 40 Note 2), so wäre schon damit, soweit nicht ein Ausnahmefall der GBO § 41 vorliegt, die Eintragung des Zwangsversteigerungs- und des Zwangsverwaltungsvermerks (ZVG § 19) ohne vorgängige Eintragung des Schuldners unzulässig (Reinhard § 19 N. II 3; nach Fischer-Schaefer § 19 N. 1 sind jedoch „die Voraussetzungen der Eintragung des Sperrvermerks, abgesehen von der Frage, ob ein der Form nach ordnungsmässiges Ersuchen vorliegt, nicht vom Grundbuchrichter, sondern vom Vollstreckungsrichter zu prüfen"). GBO § 40 ist jedoch für die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung ohne Bedeutung, weil er in dieser Beziehung durch die Sondervorschriften des ZVG durchbrochen ist. Soweit diese ohne die genannte Voraussetzung die Einleitung des Verfahrens gestatten (ZVG §§ 17 Abs. I a. E., 147, 164) ist auch sein Fortgang durch Eintragung des Sperrvermerks geboten; soweit sie schon die Einleitung des Verfahrens verbieten, kann es zur Eintragung des Sperrvermerks gar nicht kommen.

[4]) Näheres über die Zwangsvollstreckung in ein Grundstück des noch nicht eingetragenen Erben vgl. bei Fischer-Schaefer § 17 N. 48, 207 (wo dem Falle der Erbfolge der der fortgesetzten Gütergemeinschaft gleichgestellt wird), Reinhard § 17 N. II, Achilles-Strecker §§ 40, 41 N. 5b.

Weitere Ausnahmen sind enthalten in dem schon erwähnten § 147

rungen in den Fällen, in denen der im Titel oder in dessen Vollstreckungsklausel (CPO §§ 727 ff., 795) bezeichnete Schuldner zwar in Wahrheit der Grundstückseigentümer **ist**, sein Eigentum aber nicht aus dem Grundbuche ersichtlich wird, in denen also (BGB § 894) der Inhalt des Grundbuchs in Ansehung des Eigentums am Grundstücke mit der wirklichen Rechtslage nicht im Einklange steht.[1])

---

des ZVG für die Zwangsverwaltung wegen eingetragener Rechte und in ZVG § 133 für die Wiederversteigerung gegen den noch nicht eingetragenen Ersteher.

Auch kann die Ausübung des dem Gläubiger durch das Reichsgesetz vom $\frac{\text{21. Juli 1879}}{\text{17. Mai 1898}}$ gewährten Anfechtungsanspruchs dahin führen, dass der neue Eigentümer, dem der Schuldner das Grundstück zum Nachteile des Gläubigers veräussert hat, die Zwangsvollstreckung in das Grundstück dulden muss, ohne dass zuvor der Schuldner wieder als Eigentümer eingetragen wird (Fischer-Schaefer § 17 N. 5, Reinhard § 17 N. III 4, Jäckel RZVG § 17 N. 7).

Endlich ergeben sich (scheinbare) Ausnahmen für güterrechtliche Verhältnisse aus CPO §§ 740 ff. (vgl. Reinhard § 17 III 1, 2, Wolff RZVG § 17 N. 6)*: Im Falle der allgemeinen Gütergemeinschaft, der Errungenschafts- oder der Fahrnisgemeinschaft (§ 740) bezw. im Falle der fortgesetzten Gütergemeinschaft (§ 745) ist zur Zwangsvollstreckung in ein Gesamtgutsgrundstück, als dessen Eigentümer [entweder bloss der Ehemann bezw. der überlebende Ehegatte oder] beide Ehegatten bezw. der überlebende Ehegatte mit den gemeinschaftlichen Abkömmlingen eingetragen sind, ein bloss gegen den Ehemann bezw. den überlebenden Ehegatten ergangener Titel erforderlich und genügend.

[1]) Nur wenn der zu Unrecht nicht gebuchte Schuldner Eigentümer des Grundstücks ist, besteht Unrichtigkeit des Grundbuchs und Anlass zur Grundbuchberichtigung; nur für diesen Fall haben die §§ 14, 40 GBO, 17 ZVG Bedeutung. Dagegen bleiben für unsere Erörterung die Fälle ausser Betracht, in denen der Schuldner noch nicht oder nicht mehr Grundstückseigentümer ist. Noch nicht ist er es z. B., wenn er nur einen obligatorischen Anspruch auf die Uebertragung des Eigentums hat (CPO § 848, vgl. Wolff Eintragung § 25 a. E., Oberneck S. 135, Achilles-Strecker § 14 Note 5a), wenn er gemäss BGB § 927 ein Ausschlussurteil erwirkt, seine Eintragung aber noch nicht veranlasst hat, wenn sein Eigentum trotz erfolgter Auflassung durch Säumigkeit des Grundbuchamts noch nicht eingetragen worden ist (vgl. Schilde S. 19). Nicht mehr ist er es z. B. dann, wenn er sein Eigentum aufgegeben (BGB § 928, vgl. CPO §§ 58, 787) oder es durch anfechtbares, aber bisher noch nicht angefochtenes Rechtsgeschäft veräussert hat.

Vgl. auch Wolff Eintragung S. 116.

Diese Unrichtigkeit des Grundbuchs kann zweifacher Art sein. Entweder nennt das Grundbuch nicht mehr den Schuldner, sondern bereits einen andern als Eigentümer, obwohl diese letztere Eintragung der vom Gesetze zur Bewirkung des Eigentumsüberganges geforderten materiellen Unterlagen ermangelt, also unwirksam ist und an dem Fortbestehen des Eigentums des Schuldners nichts ändert (materielles Consenzprinzip im Gegensatz zur formalen Rechtskraft der Eintragungen). Oder der gegenwärtige Eintrag ist bereits unrichtig geworden, weil der Schuldner ausserhalb des Grundbuchs, obwohl er also noch nicht eingetragen ist, Eigentum erworben hat.[1])

1. Die zuerst erwähnte Möglichkeit umfasst insbesondere Mängel der nach BGB § 873 zum Eigentumserwerbe erforderlichen Einigung (Auflassung). Also vor allem ihre Nichtigkeit wegen völligen Dissenses, wegen Formmangels (BGB §§ 125, 925), wegen geheimen Vorbehalts, Scheins oder fehlender Ernstlichkeit (BGB §§ 116—118), wegen unzureichender Geschäftsfähigkeit, Vertretungs- oder Verfügungsmacht (BGB §§ 105 ff., 177 ff., 182 ff.) u. dgl. Oder ihre erfolgreiche Anfechtung wegen Irrtums oder Betruges (BGB § 142, §§ 119 ff.), z. B. wegen Irrtums über die Person des anderen, etwa falsch rekognoscierten Contrahenten, über die Grösse und sonstige Eigenschaften des Grundstücks. Hierher gehören ferner solche Eintragungen, die wegen Mangelhaftigkeit der ihnen zu Grunde liegenden (z. B. vom gegenwärtigen Bucheigentümer gemäss GBO § 22 zur Herbeiführung seiner Eintragung benutzten) Urkunden unwirksam sind, endlich Eintragungen, die auf einem Versehen des Grundbuchamts beruhen, das z. B. nach Auflassung einer Parzelle nicht nur diese, sondern das ganze Grundstück des Schuldners auf den Erwerber umgeschrieben hat.

2. Die zweite Möglichkeit gründet sich darauf, dass sich in den Fällen nicht freiwilliger Veräusserung von Grundeigentum[2]) der Eigentumserwerb unter Durchbrechung des

---

[1]) Näheres über die Entstehung der Grundbuchunrichtigkeit s. bei Schilde § 3 S. 20 ff.

[2]) Ueber die freiwillige Veräusserung („Uebertragung") von Grundstücken s. Motive III S. 162, preuss. EEG §§ 1, 5, BGB § 925.

Eintragungszwanges schon vor der Eintragung des Erwerbers vollenden kann. Hierher gehören die Fälle des Erwerbs von Grundeigentum durch Erbgang (BGB §§ 1922, 1942, 2106, 2139) oder durch Eintritt in eine eheliche Gütergemeinschaft (BGB §§ 1438 Abs. II und III, 1485 Abs. III, 1519 Abs II, 1549), in welchen allerdings infolge der oben (S. 17/18 Note 4) genannten Ausnahmebestimmungen häufig auch gegen den nicht eingetragenen Schuldner eine Zwangsvollstreckung durchgeführt werden kann.[1]) Ferner zählt hierher das Anwachsen des Gesamtgutsanteils eines durch Tod oder Verzicht aus der fortgesetzten Gütergemeinschaft ausscheidenden Abkömmlings an die übrigen Abkömmlinge oder den überlebenden Ehegatten (BGB §§ 1490, 1491) sowie die Anwachsung des Gesellschaftsanteils eines Gesellschafters, der aus einer im Uebrigen fortbestehenden Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, einer offenen Handelsgesellschaft oder einer Kommanditgesellschaft ausscheidet, an die übrigen Gesellschafter (BGB § 738, HGB §§ 105 Abs. II, 161 Abs. II). Auch der Grundstückserwerb im Wege der Enteignung,[2]) der Erwerb von Landabfindungen im Auseinander-

---

[1]) Die Eintragung des Schuldners bleibt hier notwendig, z. B. wenn der Schuldner nicht Erbe des eingetragenen, sondern des wirklichen, nicht eingetragenen Eigentümers ist (ZVG § 17, GBO § 41), wenn das Eigentum des oder der Miterben am Grundstücke sich nicht unmittelbar auf die Erbfolge, sondern auf eine nachträglich erfolgte Erbauseinandersetzung gründet (vgl. Reinhard § 17 N II 2 S. 120), wenn die Eintragung einer Zwangshypothek auf einen nicht gegen den Erblasser, Nachlasspfleger oder Testamentsvollstrecker, sondern gegen den Erben selbst gerichteten Schuldtitel oder auf einen gegen den Testamentsvollstrecker gerichteten, aber dem Erben gegenüber nach BGB §§ 2213 mit 2205—2209 nicht wirksamen Schuldtitel gestützt wird (GBO § 41); wenn in ein zum ehelichen Gesamtgute gehöriges (CPO §§ 740, 745), aber ausschliesslich auf den Namen der Ehefrau bezw. der gemeinschaftlichen Abkömmlinge eingetragenes Grundstück auf Grund eines Titels vollstreckt werden soll, dessen Vollstreckungsklausel den Ehemann bezw. den überlebenden Ehegatten oder beide Ehegatten bezw. den überlebenden Ehegatten mit den gemeinschaftlichen Abkömmlingen oder auch (Ausnahme in CPO § 741) die Ehefrau nennt (vgl. Reinhard § 17 Note III 1).

[2]) Preuss. Ges. v. 11. Juni 1874, bayer. Ges. v. 17. November 1837 art. XI mit AG z. CPO art. 53, 54, EG z. BGB art. 109. — In Sachsen giebt es kein allgemeines Enteignungsgesetz.

setzungsverfahren[1]) oder durch Zuschlag in der Zwangsversteigerung[2]) schafft ungebuchtes Eigentum. Endlich vollzieht sich Eigentumserwerb ohne Eintragung in den selteneren Fällen des Erwerbs durch Allodifikation[3]), des Erwerbs der Alluvion, der insula in flumine nata und des alveus derelictus.[4])

§ 4. Notwendigkeit der Grundbuchberichtigung.

In den erwähnten Fällen ist dem Gläubiger die Zwangsvollstreckung in das Grundstück seines Schuldners durch den falschen Eigentumseintrag versperrt. Um zu seinem Rechte zu gelangen, bleibt ihm — sofern nicht ausnahmsweise der Schuldner die Herbeiführung seiner Eintragung selbst in die Hand nimmt — nichts anderes übrig, als dass er seinen Schuldner, den wahren Eigentümer, in das Grundbuch hineinbringt, m. a. W. dass er die Grundbuchberichtigung erwirkt.

Zu diesem Umwege ist der bloss persönliche Gläubiger immer genötigt, seltener der dingliche.[5]) Letzterer kann sich dadurch helfen, dass er gar nicht erst gegen den wahren,

---

[1]) Die gesetzl. Bestimmungen zählt auf Niedner Kommentar zum EG des BGB, 1899, art. 113 Note 3, Turnau-Förster S. 311 N. 5.

[2]) RZVG § 90; preuss. ZVG § 97; bayer. ZVG art. 55 No. 2.

In den Fällen zu Note 1 und 2 erfolgt freilich die Eintragung des Erwerbers als Eigentümer schon von Amts wegen, im Falle zu Note 3 (vgl. RZVG § 130, preuss. ZVG §§ 97 Abs. II, 124, bayer. ZVG art. 94, 95, 122, 123, sächs. ZVG §§ 169, 171) auf Ersuchen des Vollstreckungsgerichts. Das hindert aber (ausser im Falle des preuss. ZVG § 97 Abs. II, s. Wolff Eintrag. § 25 zu Note 310) den Gläubiger nicht, sobald er — wie z. B. bei Versehen oder Säumigkeit der Behörde — daran interessiert ist, seinerseits selbst die Grundbuchberichtigung zu veranlassen. Vgl. Wolff a. a. O. § 25, Jäckel preuss. ZVG § 14 N. 5 a. E.

[3]) Gesetze und Litteratur bei Niedner zu art. 59 EG z. BGB.

[4]) Gesetze und Litteratur bei Niedner zu art. 65, Stobbe-Lehmann Deutsches Privatrecht 1896 Bd. I § 64 Note 27, Turnau-Förster Bd. I S. 309 A. 2.

Ueber die im Texte genannten und andere Fälle vgl. Wolff Eintrag. § 25, Achilles-Strecker S. 30 ff., 41 ff., Turnau-Förster Bd. I S. 306 ff., Bd. II S. 95.

[5]) Die Zwangsversteigerung und Zwangsverwaltung wird gewöhnlich wegen dinglicher Ansprüche betrieben (doch s. z. B. ZVG § 10 Z. 1, 2, 3), dagegen erfolgt die Zwangseintragung immer für einen persönlichen Anspruch auf Geldzahlung.

nicht eingetragenen Eigentümer, sondern von vornherein gegen den eingetragenen Nichteigentümer, der ja nach BGB §§ 891, 1148 (oben S. 9 Note 2) passiv legitimiert ist, seinen dinglichen Anspruch auf Duldung der Zwangsvollstreckung einklagt und aus dem gegen ihn ergangenen Urteil in das Grundstück vollstreckt.[1]) Er muss dann freilich der Hauptintervention, nach Beginn der Zwangsvollstreckung der Widerspruchsklage (CPO §§ 64, 771) des wahren Eigentümers gewärtig sein.[2]) Will er sich dieser Eventualität nicht aussetzen, so wird er gegen den wirklichen Eigentümer klagen: zur Vollstreckung gelangt er aber dann nur auf dem Wege der Grundbuchberichtigung.

Somit wird für den persönlichen wie den dinglichen Gläubiger die Frage praktisch,

ob und wie der Gläubiger zum Zwecke der Zwangsvollstreckung in ein Grundstück die Grundbuchberichtigung erwirken kann.

Bei der Beantwortung wird davon auszugehen sein, dass die Grundbuchberichtigung in der Form einer besonderen, neuen Eintragung, und zwar im gegebenen Falle der Eintragung des Schuldners als Eigentümer, erfolgt, und dass das

---

[1]) Vgl. Fischer-Schaefer S. 112, 206, Staffel S. 204 unter 3, Jäckel RZVG § 17 N. 2 a. E, Reinhard § 17, I 2.

[2]) Bei Fischer-Schaefer S 206 § 17 N. 2 ist ausgeführt, der dingliche Gläubiger könne der etwaigen Interventionsklage des wahren Eigentümers mit der Einrede begegnen, dass auch dieser die Zwangsvollstreckung aus dem dinglichen Rechte zu dulden habe. Dieser Einwand des konventionellen Pfandrechtes am Grundstücke kann aber nur durchgreifen, sofern die Widerspruchsklage (mit Olshausen, Westerburg, Kahn, Förster u. a.) lediglich als die Reaktion des durch die Zwangsvollstreckung gestörten Privatrechtes, des Eigentums, aufzufassen ist. Ist sie aber (wie Voss, Bunsen, v. Schruttka, Wach, Frommhold, B. Schmidt u. a. sagen) die, wenn auch zum Schutze des bedrohten Privatrechtes erfolgende, Reaktion gegen eine unzulässige prozessuale Massregel, so bleibt die gegen den Buchеigentümer betriebene, aber in das Grundstück des Schuldners ergehende Vollstreckung trotz der daran bestehenden Hypothek des Gläubigers unzulässig, weil das Vermögen des Schuldners nur einer gegen ihn, den Eigentümer, gerichteten, auf einem Titel, der gegen ihn wirkt, beruhenden Vollstreckung unterliegt. Siehe insbes. Entsch. des Reichsgerichts Bd. 3 S. 189, Bd. 30 S. 385, Wilmowski-Levy CPO § 690 Note 4, Petersen-Anger CPO, Lahr 1901, § 771 Note 2, 3, Ztschr. f. dtsch. Civilprozess Bd. 17 S. 402 ff.

Grundbuchamt diese wie jede andere Eintragung erst vornimmt, wenn ihm die formellen Voraussetzungen der Eintragung vorliegen.

Diese Voraussetzungen ergeben sich aus den hauptsächlichen Prinzipien des Grundbuchrechtes: dem Antragsprinzip und dem Consensprinzip.

A. Eine Eintragung erfolgt grundsätzlich nur dann, wenn das Grundbuchamt durch den Antrag einer hierzu befugten Person (GBO §§ 13,14) den Anstoss dazu erhält.

B. Soll dem Antrage stattgegeben werden, so muss er begründet sein.

1. Zur Begründung ist (ausser im Falle der Auflassung, GBO § 20) nicht erforderlich, dass dem Grundbuchamte der dingliche Vertrag vorgelegt wird, der im Verein mit der Eintragung die Rechtsänderung schafft (vgl. BGB § 873, materielles Consensprinzip); das Grundbuchamt hat vielmehr die Eintragung schon dann zu bewirken, wenn nur die einseitige Bewilligung dessen vorliegt, gegen dessen Recht die Eintragung sich richtet (GBO § 19, formelles Consensprinzip).

2. Eine Ausnahme von der Regel der GBO § 19 besteht gerade für unseren Fall, wenn die Eintragung zur Berichtigung des Grundbuchs dient. Die Berichtigung ist nämlich auch ohne die Bewilligung des Passivbeteiligten zuzulassen, wenn — durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden (GBO § 29) — dem Grundbuchamte die Unrichtigkeit des Grundbuchs nachgewiesen wird (GBO § 22 Abs. I).

3. Soll endlich — wie im vorliegenden Falle — die Berichtigung durch Eintragung eines Eigentümers herbeigeführt werden, so wird ausser der Bewilligung oder dem Nachweise der Unrichtigkeit die Zustimmung des im Wege der Berichtigung einzutragenden Eigentümers, also des Schuldners, zu seiner Eintragung erforderlich — sofern nicht (was hier meist zutreffen wird) der Gläubiger nach GBO § 14 antragsberechtigt ist (GBO § 22 Abs. II).

Danach hat der Gläubiger, der die Grundbuchberichtigung durch die Eintragung des Schuldnereigentums erwirken will, dem Grundbuchamte beizubringen:

A. Den Eintragungsantrag einer nach GBO §§ 13, 14 dazu befugten Person (unten §§ 5—8).

B. Zur Begründung dieses Antrages

a) entweder die Eintragungsbewilligung des durch die neue Eintragung „betroffenen", leidenden Teils (GBO § 19, BGB § 894, CPO § 894, unten §§ 13—15),

b) oder als deren Ersatz den Nachweis der Unrichtigkeit des Grundbuchs (GBO §§ 22 Abs. I, 29, unten §§ 11, 12),

c) falls dem Gläubiger das erweiterte Antragsrecht der GBO § 14 nicht zusteht, auch die Zustimmung des Schuldners zu seiner Eintragung, welche wegen ihrer Abhängigkeit vom Antragsrechte des Gläubigers im Zusammenhange mit diesem behandelt werden soll (unten § 9).

Hiermit ist die Einteilung der nachstehenden Untersuchung bereits angedeutet.[1])

---

[1]) Diese Dissertation beschäftigt sich im Folgenden nur mit der Beibringung des Berichtigungs**antrags** durch den betreibenden Gläubiger. Von der Eintragungsbewilligung und dem Nachweise der Grundbuchunrichtigkeit (im Texte unter B a und b) sowie von den Kosten der Berichtigung wird in den §§ 11—16 der auf der Rückseite des Titelblattes erwähnten vollständigen Abhandlung gesprochen.

B. Die Beibringung des Berichtigungsantrags durch den betreibenden Gläubiger.

§ 5. Die Voraussetzungen für das selbständige Antragsrecht des Gläubigers (GBO §§ 13, 14).

I. „Eine Eintragung soll, soweit nicht das Gesetz ein Anderes vorschreibt, nur auf Antrag erfolgen" (Antragsprinzip, GBO § 13, Abs. I).[1]) Ausnahmsweise nimmt das Grundbuchamt auch Eintragungen von Amtswegen (GBO § 54) oder auf Ersuchen einer anderen Behörde (GBO § 39) vor; dann ersetzt das Vorgehen der Behörde sowohl den Antrag wie die Eintragungsbewilligung oder die sonstigen Unterlagen der Eintragung.[2]) Der Gläubiger wird in solchen Ausnahmefällen nur sehr selten, etwa bei Versehen oder Säumigkeit des Grundbuchamts oder der Behörde, Anlass haben, seinerseits die Eintragung seines Schuldners herbeizuführen, aber auch in diesem Falle zunächst versuchen, im Beschwerdewege (GBO § 71 Abs. II) oder im Aufsichtswege zum Ziele zu kommen und die (auch in den Fällen der GBO §§ 39 und 54 nicht unzulässige)[3]) Anbringung eines Antrages nur als letztes Mittel verwerten.

Ebenso erübrigt sich das selbständige Vorgehen des Gläubigers dann, wenn schon der Schuldner oder der ein-

---

[1]) Ueber das bisherige Recht vgl. Motive zur GBO § 19 S. 51, insbesondere preuss. GBO §§ 30, 42, bayer. Hypothekengesetz v. 1. Juni 1822 §§ 101 ff. (Regelsb.-Henle § 24 I). — Ueber die grundsätzliche Formlosigkeit des Antrags s. GBO § 30 und Motive § 43 S. 79, preuss. GBO § 33, Regelsb.-Henle § 24 IV.

[2]) Vgl. Achilles-Strecker S. 266, N. 2 Abs. 3 zu § 39.

[3]) Vgl. Achilles-Strecker Note 1a zu § 39, Note 4 zu § 54.

getragene Nichteigentümer die Buchberichtigung selbst in die Hand nehmen. Da sie aber bei der Aussicht, ihr Eigentum oder doch ihr Bucheigentum in der Zwangsvollstreckung zu verlieren, solche Bereitwilligkeit nicht oft zeigen werden, so ergiebt sich die Notwendigkeit einer zwangsweisen Eintragung des Schuldners oder der Ausstattung des Gläubigers mit Rechten, die der Erwirkung dieser Eintragung dienen, also zunächst mit einem selbständigen Antragsrechte.

Das preussische Recht sorgte für den Gläubiger nach beiden Richtungen. Er war nach § 6 Abs. IV des preuss. ZVG berechtigt, zur Gewinnung einer Zwangshypothek[1]) an Stelle des Schuldners „dessen Eintragung als Eigentümer zu beantragen und die zum Zwecke derselben erforderlichen Urkunden von Gerichten und Notaren zu fordern." Kam er auf Grund des ZVG § 6 nicht zum Ziele, so war er jederzeit in der Lage, gemäss GBO §§ 55, 56 seinen Schuldner zwangsweise zur Eintragung seines Eigentums anhalten zu lassen.[2])

Das bayerische Recht liess eine Zwangstitelberichtigung nicht zu. Es gab aber jedem mit einer vollstreckbaren Urkunde für eine fällige Forderung versehenen Gläubiger die Befugnis, „alle Rechte des Schuldners auf Besitztitelberichtigung oder rentamtliche Umschreibung auszuüben."[3])

---

[1]) Für die Zwangsversteigerung und die Zwangsverwaltung war die Eintragung des Schuldners nicht erforderlich, s. preuss. ZVG §§ 14, 139, oben S. 15; §§ 14 Abs. III, 139 geben daher dem Gläubiger nur das Recht auf Einforderung der zur Glaubhaftmachung des Eigentums oder (§ 139 Abs. II) des Besitzes des Schuldners dienlichen Urkunden.

[2]) Näheres über das Betreiben der Eigentumseintragung durch den Gläubiger im preussischen Rechte s. bei Wolff Eintr. §§ 23, 24, Krech-Fischer Note 4b zu §§ 6—8, Turnau zu GBO §§ 55, 56 und Note 3d zu ZVG § 6, Jäckel preuss. ZVG Note 13 zu § 6.

[3]) Vgl. bayer. ZVG art. 21 Abs. II (s. auch art. 13) bezw. art. 125 Abs. II, Novelle art. 40 ff., ferner Regelsberger-Henle S. 69, 377, 402, Hellmann S. 293. — Ueber die Voraussetzungen der Besitztitelberichtigung und der rentamtlichen Umschreibung s. Hellmann art. 21 N. 3, Regelsberger-Henle S. 70.

Im Kgl. Sächsischen Rechte fehlten entsprechende Bestimmungen, da es hier (wegen der formalen Rechtskraft der Einträge) keine Buchunrichtigkeit, also auch keine freiwillige oder zwangsweise Titelberichtigung gab. Der nicht gebuchte Schuldner war hier nicht Eigentümer. Der Gläubiger konnte nur den bloss obligatorischen) Anspruch seines Schuldners

Auch das neue Reichsrecht kennt keine Zwangseintragung des Eigentümers mehr.[1]) Den Kreis der Antragsberechtigten zieht es im Abs. II des § 13 und in § 14 GBO.[2])

> § 13 Abs. II. Antragsberechtigt ist Jeder, dessen Recht von der Eintragung betroffen wird oder zu dessen Gunsten die Eintragung erfolgen soll.
>
> § 14. Die Berichtigung des Grundbuchs durch Eintragung eines Berechtigten darf auch von demjenigen beantragt werden, welcher auf Grund eines gegen den Berechtigten vollstreckbaren Titels eine Eintragung in das Grundbuch verlangen kann, sofern die Zulässigkeit dieser Eintragung von der vorgängigen Berichtigung des Grundbuchs abhängt.

a) Absatz II des § 13 verleiht dem Gläubiger das selbständige Antragsrecht nicht. Der, „dessen Recht von der Eintragung betroffen wird",[3]) ist im vorliegenden Falle nur der gegenwärtige Bucheigentümer, weil er durch die Eintragung des Schuldners sein Buchrecht verliert. Und auch „zu Gunsten" des Gläubigers erfolgt die begehrte Eintragung des Schuldners nicht unmittelbar. Den unmittelbaren Gewinn hat der Schuldner, dem sein Eigentum gebucht wird; unmittelbar zu Gunsten des Gläubigers erfolgt nicht schon diese Eintragung, sondern erst die ihr folgende einer Zwangshypothek oder eines Sperrvermerks. Die Eintragung des Schuldnereigentums erfolgt zu seinen Gunsten nur insofern, als ihm damit gemäss ZVG § 17, GBO § 40 die Vollstreckung ins Grundstück erst ermöglicht oder doch erleichtert wird. Das ist aber nur ein sehr mittelbarer Gewinn, besonders für den

---

gegen den Bucheigentümer (sächs. BGB § 278) pfänden und sich überweisen lassen.

[1]) Vgl. Motive z. GBO § 45 S. 81.

[2]) GBO § 15 enthält nur ein abgeleitetes Antragsrecht der Notare.

[3]) Derselbe Ausdruck findet sich in GBO § 19 und im BGB §§ 885 Abs. I Satz 1, 886, 894, 899 Abs. II Satz 1.

dinglichen Gläubiger, der, wie (oben S. 21/22) gezeigt wurde, die Klage und Vollstreckung gegen den Bucheigentümer statt gegen den Schuldner wenigstens versuchen kann. Das Antragsrecht aus GBO § 13 soll aber, wie die Motive zum entsprechenden § 19 des I. Entwurfs (S. 53) hervorheben, nicht schon einem Jeden zustehen, der an der gewünschten Eintragung ein rechtliches Interesse hat, insbesondere nicht schon dem bloss an der bequemen Durchführung der Vollstreckung interessierten Gläubiger der zunächst Beteiligten, sondern nur solchen Personen, deren Recht am Grundstücke oder an einem Grundstücksrechte, also deren dingliches Recht durch die Eintragung vermehrt wird, und unter ihnen wieder nur denjenigen, „deren Begünstigung die Eintragung unmittelbar bezweckt." Einem an der Eintragung nur mittelbar Interessierten gestehen die Motive (§ 19 a. E., S. 54) das Antragsrecht höchstens dann zu, wenn er nach BGB § 894 (§ 843 des I. Entwurfs) gegen den „Betroffenen" den Berichtigungsanspruch erheben, d. h. von ihm die Eintragungsbewilligung verlangen kann: dann soll er sie auch benutzen, also den Antrag stellen dürfen. Ein Antragsrecht des Vollstreckungsgläubigers ergiebt sich hieraus nicht; da nämlich sein Recht — sofern es überhaupt eintragungsfähig ist — weder unrichtig eingetragen noch durch die unrichtige Angabe des Eigentümers in seinem Bestande beeinträchtigt ist, kann ihm der Berichtigungsanspruch des BGB § 894 nicht zugebilligt werden. Auch der Wortlaut der Denkschrift zur GBO[1]): „Antragsberechtigt kann auch ein mittelbar Beteiligter sein", darf nicht irreführen; denn das soll nicht heissen, dass jeder mittelbar Beteiligte antragsberechtigt ist, sondern nur, dass er es in bestimmten Fällen sein „kann", insbesondere dann, wenn die vom Gesetze beabsichtigte Uebereinstimmung der GBO § 13 mit dem BGB § 894 in Betracht kommt, oder wenn das Gesetz (wie in § 8 Abs. I Satz 2 und besonders in § 14) ausdrücklich ein Antragsrecht des mittelbar Beteiligten anerkennt. Und vor allem darf man ein selbständiges Antragsrecht des Gläubigers aus GBO § 13 um deswillen nicht herleiten, weil es sonst der besonderen, als Erweiterung

---

[1]) Bei Hahn und Mugdan 5. Bd S. 154.

des § 13 gedachten[1]) Vorschrift der GBO § 14 nicht bedurft hätte.

b) Der § 14 beschäftigt sich nämlich eigens mit dem Antragsrechte des Vollstreckungsgläubigers. Er bedenkt ihn damit aber nur in einem einzigen Falle: wenn sein Antrag „die Berichtigung des Grundbuchs durch Eintragung des Berechtigten" zum Ziele hat. Das passt genau auf unseren Fall, in dem das Grundbuch durch Eintragung des Schuldners als Eigentümer richtiggestellt werden soll. Das Recht, eine solche Berichtigung zu beantragen, wird nun nach § 14 von folgenden Voraussetzungen abhängig gemacht:

1. Der Antragsteller muss einen „gegen den Berechtigten vollstreckbaren Titel" haben.[2]) „Berechtigter" ist der Schuldner, wenn durch die Eintragung seines bereits bestehenden Eigentums das Buch richtiggestellt wird. Er ist es aber nicht schon dann, wenn er nur einen obligatorischen Anspruch auf Eintragung seines Rechtes hat.[3]) Dieser Berechtigte muss in dem Schuldtitel oder der ihm beigefügten Vollstreckungsklausel bezeichnet sein.
2. Der Antragsteller muss auf Grund des Titels „eine Eintragung in das Grundbuch verlangen" dürfen. Den Anspruch auf eine Eintragung geben zunächst solche Schuldtitel, durch die der Berechtigte, der Schuldner, geradezu zur Bewilligung einer Eintragung verurteilt wird (vgl. CPO § 894). Bei der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen kommen solche Titel nicht in Betracht, weil sie immer nur wegen Geldforderungen erfolgt.[4]) Aber auch der

---

[1]) Motive z. GBO S. 81, 82, Denkschrift S. 154. — Ueber die Auslegung der GBO § 13 Abs. II vgl. Achilles-Strecker § 13 N. 5, Turnau-Förster Bd. II zu § 13 Abs. II, Oberneck § 25.

[2]) Eine Uebersicht über die vollstreckbaren Titel geben Fischer-Schaefer S. 104 ff. zu CPO §§ 794—800, Achilles-Strecker S. 102 f.

[3]) Achilles-Strecker § 14 Note 3c und 5, oben S. 18 Note 1; für § 6 preuss. ZVG vgl. Wolff Eintragung S. 116: „Das Antragsrecht des Gläubigers bezieht sich nicht auf die konstituierende, sondern nur auf die beurkundende Eigentumseintragung."

[4]) Vgl. die Ueberschrift z. 2. Abschnitt des 8. Buchs der CPO, Fischer-Schaefer S. 112 ff.

Gläubiger einer vollstreckbaren Geldforderung darf, wie die Denkschrift zur GBO[1]) hervorhebt, auf Grund seines Titels eine Eintragung in das Grundbuch verlangen: die Eintragung einer Sicherungshypothek für seine Forderung (CPO §§ 866, 867).

3. Die Zulässigkeit der dem Antragsteller auf Grund des Titels gestatteten Eintragung, also insbesondere der Eintragung der Sicherungshypothek, muss „von der vorgängigen Berichtigung des Grundbuchs abhängen." Auch das trifft hier zu, da nach GBO § 40 eine Eintragung erst dann erfolgen soll, wenn das Grundbuch durch Eintragung des Rechtes des „betroffenen" Teils — des Schuldnereigentums — richtiggestellt ist. Soweit in den (auf den Erben bezüglichen) Fällen der GBO § 41 diese vorgängige Berichtigung nicht notwendig ist, fehlt auch das Antragsrecht des Gläubigers;[2]) er kann es aber entbehren, weil er in diesen Fällen zum Zwecke der Eintragung einer Zwangshypothek eben nach GBO § 41, zum Zwecke der Zwangsversteigerung oder Zwangsverwaltung nach Abs. I a. E. des ZVG § 17, dessen weite Fassung alle in GBO § 41 hervorgehobenen Fälle umschliesst, und nach ZVG § 146 der Buchberichtigung durch Eintragung des Eigentums seines Schuldners, also auch eines dahin zielenden Antrags nicht bedarf.

§ 6. Das Recht, „eine Eintragung in das Grundbuch zu verlangen", in GBO § 14 und die Mängel dieser Fassung.

Das Recht, die Richtigstellung des Grundbuchs durch Eintragung des Schuldners zu beantragen, steht nach GBO § 14 dem Vollstreckungsgläubiger dann zu, wenn er auf Grund seines Titels **„eine Eintragung in das Grundbuch verlangen kann."** Diese aus dem Bundesratsentwurfe über-

---

[1]) Bei Hahn und Mugdan 5. Bd. S. 155.

[2]) Ebenso im Falle der GBO § 40 Abs. II, der aber hier nicht interessiert; vgl. Achilles-Strecker § 14 Note 2 d.

nommene Wendung deckt — nach der Meinung der dem Entwurfe beigegebenen Denkschrift[1]) — alle Fälle, in denen der Gläubiger erst nach Eintragung seines Schuldners zur Vollstreckung schreiten kann: sowohl den Fall, dass er auf Grund eines Titels, der den Schuldner geradezu zur Bewilligung einer Eintragung verurteilt, diese Eintragung erzwingen will, als den — hier allein interessierenden — Fall, dass er auf Grund eines Titels, der den Schuldner zu einer Geldzahlung verurteilt, die Vollstreckung ins Grundstück herbeizuführen strebt. Denn der Gläubiger einer vollstreckbaren Geldforderung darf, wie die Denkschrift weiter ausführt, nach den neuen Bestimmungen des damals im Bundesratsentwurfe vorliegenden Gesetzes betr. Aenderungen der CPO §§ 757b und c (jetzt CPO §§ 866, 867) „stets" die Eintragung einer Sicherungshypothek verlangen.

Dem heutigen Rechtszustande entspricht dieses „stets" nicht.

a) Erst nach Abfassung der Denkschrift und sogar erst nach Verkündung der GBO führten die Verhandlungen des Reichstags über Abänderungen der CPO nachträglich zu Einschränkungen der Immobiliarvollstreckung, soweit sie durch Eintragung einer Sicherungshypothek erfolgt. Dem § 757b (dem jetzigen § 866) wurde ein Absatz III hinzugefügt: er erklärt die Zwangshypothek für unstatthaft, wenn sie entweder auf Grund eines Vollstreckungsbefehls oder zwar auf Grund eines anderen Titels, aber für eine Forderung von nicht über 300 Mark begehrt wird.

Der mit einem solchen Schuldtitel ausgerüstete Gläubiger ist nach dem Wortlaute der GBO § 14 nicht antragsberechtigt, daher auch nicht in der Lage zu vollstrecken; und zwar nicht bloss, wenn er die Zwangshypothek, sondern auch wenn er die Zwangsversteigerung oder (ausserhalb der Fälle des ZVG § 147) die Zwangsverwaltung erstrebt!

b) Weiter fehlt das Recht auf Eintragung einer Zwangshypothek zweifellos dem bloss dinglichen Gläubiger (Grundschuldgläubiger) und dem Gläubiger, der nicht aus seinem persönlichen, sondern nur aus seinem dinglichen Rechte vollstreckt; nur für das persönliche Recht, die Forderung, wird

---

[1]) Bei Hahn und Mugdan 5. Bd. S. 155.

die Zwangshypothek gewährt. Wie steht es nun aber, wenn persönliches und dingliches Gläubigerrecht zusammentreffen?

Der den Verfassern der Denkschrift bereits bekannte § 757c (jetzt § 867) des Entwurfs der Novelle zur CPO sprach in Abs. II für die Zwangshypotheken das Verbot der Gesamthypothek aus. Aus ihm folgt, dass die Eintragung einer Zwangshypothek auch dann unzulässig ist, wenn dem Gläubiger bereits eine freiwillig bestellte Hypothek an einem Grundstücke des Schuldners zusteht. Denn dieses Verbot enthält das Prinzip, dass die mehreren Grundstücke und erst recht ein einzelnes Grundstück des Schuldners zur Sicherung einer Forderung höchstens mit dem der Forderung gerade entsprechenden Betrage belastet werden dürfen. Wollte man neben der Conventionalhypothek die Zwangshypothek zulassen, so würde der Schuldner, dessen Lage durch das Verbot der Gesamthypothek verbessert werden sollte, gegen eine zu starke Belastung seines Grundstücks hilflos sein, zumal er sich dagegen nicht mehr wie im bisherigen Landesrechte[1]) und noch nach dem I. Entwurfe des BGB (§ 1131) mit der Uebermässigkeitsklage wehren kann.[2])

Hält man fest an der oben besprochenen Formel der Denkschrift, wonach dem Vollstreckungsgläubiger das Antragsrecht aus GBO § 14 nur zusteht, wenn er auf Grund seines Titels die zwangsweise Eintragung einer Sicherungshypothek verlangen kann, so gelangt man zu folgendem Ergebnis: dem bloss persönlichen Gläubiger fehlt dann das Antragsrecht nur im Falle der CPO § 866 Abs. III, dem Hypothekengläubiger, der wegen seiner Hypothekenforderung ins Grundstück vollstrecken will, immer.

Das ist ein sehr unbefriedigender Zustand! Nur der Zwangshypothek sollten in CPO § 866 Abs. III engere Grenzen gezogen werden; die hierfür massgebenden Gesichtspunkte — insbesondere die angebliche Gefahr einer Bewucherung des Schuldners, der sich Mahnbefehlen gegenüber

[1]) Preuss. ZVG § 6, sächs. BGB § 397, bayer. Hypothekengesetz §§ 11, 29, code civil art. 2161 (vgl. Begründung der Novelle z. CPO bei Hahn und Mugdan Bd. 8 S. 166).

[2]) Vgl. Fischer-Schaefer Note 4 zu CPO §§ 867, 868 S. 153.

häufig lässig erweise, und die drohende Ueberfüllung des Grundbuchs mit geringfügigen Hypothekenposten[1]) — passen nicht auf die anderen Vollstreckungsarten. Und nur die Zwangshypothek sollte neben der für dieselbe Forderung eingetragenen Conventionalhypothek unzulässig sein. Die enge Fassung der GBO § 14 nimmt dem Gläubiger indessen mit der Zwangshypothek auch die Möglichkeit, die Grundbuchberichtigung durch Eintragung des Schuldners zu veranlassen und dann die Zwangsversteigerung oder (sofern nicht ZVG § 147 hilft) die Zwangsverwaltung zu betreiben. Sein Titel hat hier also gerade für die häufig allein aussichtsvolle Vollstreckung in das wichtigste Vermögensobjekt des Schuldners, sein Grundstück, keinen Wert!

c) Eine weitere unbequeme Folge hat die Fassung der GBO § 14 insofern, als ein Gläubiger, der sich im Kreise der nach GBO § 14 Antragsberechtigten nicht unterbringen lässt, nach GBO § 22 Abs. II dem Grundbuchamte ausser einem Berichtigungsantrage[2]) auch die Zustimmung des Schuldners zu seiner Eintragung beizubringen hat.[3])

Ob diese Schwierigkeiten zu beseitigen sind, werden die folgenden Untersuchungen ergeben.

§ 7. Das Antragsrecht des Gläubigers in den Fällen der CPO § 866 Abs. III.

In dem Bestreben, dem Gläubiger zu helfen, wird man zunächst versuchen, ob man nicht mit dem Gesetze, wie es nun einmal ist, auskommen und dem Gläubiger, ohne dem Wortlaute der GBO § 14 Eintrag zu thun, sein Antragsrecht verschaffen kann. Erst, wenn sich das als unthunlich erweist, ist auf die Frage einzugehen, ob und mit welcher Berechtigung die Gesetzesidee trotz ihres mangelhaften Ausdruckes durchdringen darf. Nur wer auch das verneint, hat sich zu

---

[1]) Vgl. Hahn und Mugdan Bd. 8 S. 421 ff., 520 ff., auch Motive z. GBB Bd. III S. 769 ff.

[2]) Und ausser der Bewilligung des Bucheigentümers oder dem urkundlichen Nachweise der Buchunrichtigkeit (oben S. 24).

[3]) Oben S. 24; Form der Zustimmung: GBO § 24.

der resignierten Meinung Wolff's[1]) zu bekennen, dass aus zur Zwangseintragung nicht geeigneten Titeln gegen den nicht gebuchten Eigentümer keine Grundbuchberichtigung, also auch keine Zwangsversteigerung durchgeführt werden könne, sondern nur — sofern die Voraussetzungen des ZVG § 147 gegeben sind — die Zwangsverwaltung.

Soweit dieser Fragen in der Litteratur zum neuen Grundbuch- und Zwangsversteigerungsrechte überhaupt gedacht wird (was z. B. bei Reinhardt und Jäckel[2]) nicht geschieht), beschäftigt sie sich nur mit dem durch **CPO § 866 Abs. III** verursachten Uebelstande. Er mag als der praktisch erheblichste hier zuerst behandelt werden.

A. Hält man sich an den Wortlaut des Gesetzes, so geben die Voraussetzungen, unter denen die enge Fassung der GBO § 14 dem Gläubiger das Antragsrecht benimmt, zugleich die Richtungen an, in denen man die Abstellung des Missstandes suchen kann.

1. Der Gläubiger hat nach den Worten der GBO § 14 kein Antragsrecht, wenn er auf Grund eines in CPO § 866 Abs. III verpönten Schuldtitels vollstrecken will. Es liegt daher nahe, ihm den wohlfeilen Rat zu geben, er möge sich einen anderen, zur Zwangseintragung geeigneten Vollstreckungstitel verschaffen. Hat er einen Vollstreckungsbefehl (über mehr als 300 Mark) in Händen, so kann er immer noch den Schuldner verklagen und auf das Urteil gestützt die Grundbuchberichtigung und damit die Zwangsversteigerung erwirken. Ist aber nicht die Art des Titels, sondern sein geringer Betrag schuld an seiner Unverwendbarkeit für die Zwangseintragung und damit für die Antragstellung, so versagt — sofern nicht etwa der Gläubiger in der glücklichen Lage ist, gegen den Schuldner noch andere Titel, die auf mehr als 300 Mark lauten, zu erlangen — auch dieser Ausweg. Allenfalls könnte der Gläubiger, falls die Voraussetzungen des dinglichen Arrestes vorliegen (CPO § 917), daran denken, die fehlende Verweisung auf § 866 in CPO § 932 Abs. II für sich auszunutzen und auf Grund eines Arrestbefehls, der ja

[1]) RZVG § 17 Note 3.

[2]) Vgl. beide zum ZVG § 17.

nach CPO § 932 ebenfalls zur Eintragung der Sicherungshypothek führt, zum Ziele zu gelangen; hiergegen wird jedoch mit dem Kammergerichte und den meisten Schriftstellern[1]) einzuwenden sein, dass der Arrest als Sicherungsmittel der künftigen Zwangsvollstreckung deren Beschränkungen auch ohne diese (anscheinend bei der Neuredaktion des § 932 bloss übersehene) ausdrückliche Bezugnahme unterliegt (vgl. CPO § 928).

2. Das Antragsrecht des Gläubigers hängt nicht gerade davon ab, dass sein Titel ihn zur Eintragung einer Zwangshypothek berechtigt. GBO § 14 fordert vielmehr ganz allgemein, dass er irgend eine beliebige Eintragung verlangen kann. Steht ihm kein Recht auf die Zwangshypothek zu, so kann er vielleicht eine andere Sicherungshypothek eintragen lassen, für welche die Beschränkungen der CPO § 866 Abs. III nicht gelten. In Betracht kommt hier die Sicherungshypothek, die der Gläubiger gemäss CPO § 848 Abs. II für seine Forderung erlangt. Indessen kommt diese Bestimmung in unserem Falle dem Vollstreckungsgläubiger nicht zu Gute, weil sein Schuldner bereits Eigentümer des Grundstücks ist (oben S. 18), also von der im § 848 vorausgesetzten Pfändung seines Anspruchs auf Uebertragung des Eigentums keine Rede sein kann.

In einer anderen Eintragung sehen Achilles und Strecker[2]) die Rettung: sie erinnern daran, dass der Gläubiger die Eintragung der Einleitung des Verfahrens als Verfügungsbeschränkung erzielen kann und deshalb auch in den Fällen der CPO § 866 Abs. III für antragsberechtigt erachtet werden muss. Das ist nicht richtig. Der Gläubiger einer vollstreckbaren Geldforderung kann allerdings die Eintragung des Sperrvermerks erzielen, aber „verlangen“ in dem von GBO

---

[1]) Entscheidungen des Kammergerichts in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts, Berlin, Puttkammer und Mühlbrecht, Bd. I 1900/1901, S. 20, bei Johow-Ring Jahrbuch f. Entsch. des KG in Sachen der freiw. Gerichtsbarkeit, Neue Folge, Berlin bei Vahlen, I. Bd. 1900 A. S. 115, Fischer-Schaefer zu CPO § 932 Note 3 S. 164, Achilles-Strecker S. 98, Turnau-Förster I S. 788 N. 1 zu § 932, Struckmann-Koch CPO § 932 N. 3, a. M. Endemann Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 3. u. 4. Aufl., Bd. II § 126 N. 26 S. 503.

[2]) GBO § 14 N. 3.

§ 14 geforderten Sinne, d. h. unter Vorlegung seines Titels beim Grundbuchamte beantragen, kann er sie nicht. Sein Antrag geht an das Vollstreckungsgericht, nicht an das Grundbuchamt und richtet sich nur auf die Anordnung der Zwangsversteigerung (ZVG § 15); die Eintragung der Anordnung besorgt das Grundbuchamt nach ZVG § 19 stets auf Ersuchen des Vollstreckungsgerichts, nicht auf Verlangen des Gläubigers.

Auch die Eintragung einer Vormerkung oder eines Widerspruchs darf der Gläubiger nicht begehren. Denn Vormerkungen können nach BGB § 883 nur eingetragen werden für (persönliche) Ansprüche, welche die Einräumung, Aufhebung oder Aenderung eines Buchrechtes, eines dinglichen Rechtes am Grundstücke zum Gegenstande haben.[1]) Dem hier gezogenen Kreise von Anspruchsberechtigten gehört der Vollstreckungsgläubiger nicht an: ein Anspruch auf Einräumung einer Sicherungshypothek ist ihm, eben nach § 866 Abs. III, entzogen und sein Anspruch auf Vollstreckung läuft schliesslich auf die Eintragung einer Verfügungsbeschränkung, des Sperrvermerks, hinaus, nicht aber auf Eintragung eines Buchrechtes. Die Eintragung eines Widerspruchs wird nach BGB § 899 nur dem gewährt, der nach BGB § 894 den Berichtigungsanspruch geltend machen kann; das kann der Gläubiger — auch der dingliche —, wie unten (§ 13) auszuführen ist, aber nicht. Ueberdies muss sich nach BGB §§ 885 und 899 der Gläubiger, um zur Eintragung der Vormerkung oder des Widerspruchs zu gelangen, erst eine einstweilige Verfügung[2]) verschaffen.

Ebensowenig kann der Gläubiger zur Eintragung eines Veräusserungs- oder Belastungsverbots im Wege der einstweiligen Verfügung gelangen[3]) (CPO § 938 Abs. II). Denn

---

[1]) Vgl. Weigelt Vormerkung und Widerspruch im deutschen Grundbuchrecht, Breslauer Dissert. 1901, S. 54.

[2]) Oder an ihrer Stelle die Bewilligung des von der Berichtigung Betroffenen, also des Bucheigentümers. Diese Bewilligung kommt hier aber nicht in Betracht; denn wenn der Bucheigentümer nicht freiwillig die Eintragung des Schuldners durchführt, wird er auch sonst nichts bewilligen. Auch die in CPO § 895 bestimmte Fiktion der Bewilligung hat für unsere Frage keine Bedeutung, da das Urteil des Gläubigers nicht auf Verurteilung des Schuldners zur Abgabe einer Willenserklärung lautet.

[3]) Schilde S. 72 N. 1.

der hier erstrebten Sicherung der Zwangsvollstreckung in das unbewegliche Vermögen wegen einer Geldforderung dient nach CPO § 916 nicht die einstweilige Verfügung (vgl. CPO §§ 935, 940), sondern der Arrest; die Vollziehung des Arrestes in ein Grundstück erfolgt aber nach CPO § 932 immer nur durch Eintragung einer Sicherungshypothek, nicht durch die in CPO § 938 vorgesehenen Massnahmen.

3. Mangels eines eigenen Antragsrechtes des Gläubigers[1]) liegt der Versuch nahe, den widersetzlichen Schuldner im Klagewege zu zwingen, selbst sein Antragsrecht (GBO § 13 Abs. II) auszuüben und das ihm abgerungene Urteil, das nach Eintritt der Rechtskraft gemäss CPO § 894 der Erklärung des Antrags gleichsteht, beim Grundbuchamte zu verwerten. Ein solches Klagerecht ist dem Gläubiger ausdrücklich gewährt im BGB § 895, wenn er nämlich zur Eintragung eines ihm bereits zustehenden dinglichen Rechtes am Grundstücke der zuvorigen Eintragung des Schuldners bedarf. Seine Klage hätte vielleicht[2]) auch Erfolg in dem (gleichfalls in GBO § 14 geregelten[3]) Falle, dass der Schuldtitel den Eigentümer obligatorisch verpflichtet, für den Gläubiger ein Grundstücksrecht zu begründen; denn damit könnte zugleich seine Pflicht gegegeben sein, alles Erforderliche zu thun, um dem Gläubiger sein Recht zu verschaffen, also zunächst die Pflicht, sich als Eigentümer eintragen zu lassen. Dagegen greift die Klage nicht durch, wenn im vorliegenden Falle der auf Geldzahlung lautende Titel den (persönlichen oder dinglichen) Gläubiger lediglich berechtigt, die Zwangsvollstreckung in das Grundstück zu verlangen: dieser Titel verpflichtet den Schuldner nur zur Duldung der Zwangsvollstreckung, nicht aber zur Leistung, zur selbstthätigen Mitwirkung im Interesse des Gläubigers.[4])

Noch aussichtsloser wäre es, die Klage auf Antrag-

---

[1]) Und mangels des im preuss. Rechte zulässigen Eintragungszwanges, oben S. 26.

[2]) Bejahend Endemann Lehrbuch des bürgerlichen Rechts III § 55 S. 217, Motive zur GBO § 45 S. 82/83.

[3]) Vgl. oben S. 29 unter 2.

[4]) Vgl. Motive zur GBO § 45 S. 82/83, Böhm Reichsgrundbuchrecht, Hannover 1898, zu GBO § 14 Note II, Turnau-Förster I S. 232b, II S. 93, Haidlen BGB, Stuttgart 1897, II. Bd. zu § 895.

stellung gegen den nach GBO § 13 Abs. II dazu befugten „Betroffenen", den Bucheigentümer, zu richten, der ja überhaupt nicht in obligatorischen Beziehungen zum Gläubiger des wahren Eigentümers steht.

Endlich liesse sich erwägen, ob nicht etwa der Bucheigentümer dem Schuldner gegenüber ausser zur Bewilligung der Berichtigung (BGB § 894, unten § 13) auch zur Stellung des Eintragungsantrags verpflichtet ist und der Gläubiger das dahin gehende Klagerecht des Schuldners durch Pfändung und Ueberweisung (CPO § 857) an sich bringen kann. Man wird indessen ein Klagerecht des Schuldners gegen den Bucheigentümer auf Antragstellung verneinen müssen. Denn das BGB redet in § 894 nur vom Rechte des Schuldners, die Zustimmung zu der Berichtigung, d. h. die Eintragungsbewilligung[1]), vom Betroffenen zu verlangen. Es geht nicht an, einen Anspruch des Schuldners auf Antragstellung durch den Betroffenen in das Gesetz hineinzuinterpretieren. Denn zunächst gehört ein Ausspruch über die Antragstellung als rein formaler Voraussetzung der Eintragung nicht in das bürgerliche Gesetzbuch. Hätte es trotzdem über eine dahin gehende Pflicht des Betroffenen etwas aussagen wollen, so hätte es sie nicht minder deutlich zum Ausdruck gebracht als seine ihm durch BGB §§ 895, 896 neben der Zustimmung des § 894 auferlegten Verpflichtungen. Es hätte endlich die Antragstellung des Betroffenen nicht allgemein verordnet, sondern — wie auch der Entwurf I in § 843 Satz 2[2]) — nur insoweit, als ohne sie der Berichtigungsanspruch nicht befriedigt werden könnte, insbesondere nicht, wenn der Berechtigte, wie hier der Schuldner nach GBO § 13 Abs. II, schon selbst den Antrag stellen darf.

[1]) Entwurf I § 843 spricht ausdrücklich von der Pflicht des Betroffenen, die der wirklichen Rechtlage entsprechende Eintragung in der nach der GBO erforderlichen Form zu bewilligen.

[2]) „Ist zu einer Löschung der Antrag des Eigentümers erforderlich, so ist der letztere auf Verlangen des Berechtigten die Löschung zu beantragen verpflichtet." Im Entwurf II § 813 S. 2 wurde mit Rücksicht auf BGB § 1183 für „Antrag" „Zustimmung" eingesetzt. Die allgemeinere Fassung des BGB § 894 erübrigt eine entsprechende Bestimmung. Vgl. Turnau-Förster I zu § 894 S. 217 I a. E.

B. Kann der Gläubiger in den Fällen der CPO § 866 Abs. III mit dem Wortlaute des Gesetzes nicht zum Ziele gelangen, so bleibt zu erwägen, ob trotz des Wortlauts der GBO § 14 sein Bedürfnis nach Vollstreckung Anerkennung zu finden hat.

1. Bei Fischer und Schaefer[1]) wird diese Frage bejaht. Es wird dort die Ansicht vertreten, „dass das Recht auf Zwangsversteigerung, dessen Ausübung zur Beschlagnahme des Grundstücks und zwecks Sicherung ihrer Wirksamkeit nach aussen zur Eintragung des Versteigerungsvermerks für den Gläubiger führt, auch gegen den wahren, nicht eingetragenen Eigentümer geht (ZVG § 16), und dass, wenn § 17 die Anordnung dieser Zwangsversteigerung von der vorher erfolgten Eintragung des Eigentümers abhängig macht, dem Gläubiger zur Ermöglichung seiner Rechtsausübung auch ein Recht auf Stellung des Berichtigungsantrages gegeben sein muss.“ Weil also der Gläubiger mit seinem Rechte auf Versteigerung die Beschlagnahme und den Sperrvermerk erzielt, muss man ihm das Antragsrecht zugestehen. Das ist widerspruchsvoll: der Gläubiger kann doch nicht gut sein Verlangen nach einem Antragsrechte mit der ihm durch die Beschlagnahme und den Sperrvermerk geschaffenen Rechtsstellung motivieren, obwohl er diese Stellung noch nicht hat, sondern erst nach Benutzung des ersehnten Antragsrechtes und nach Eintragung des Schuldnereigentums erlangen kann. Dieser Vorschlag läuft am Ende darauf hinaus, dass — wie das preussische ALR in § 89 der Einleitung sich ausdrückt — die Gesetze mit dem Rechte, das sie geben, auch die Mittel bewilligen, ohne die es nicht ausgeübt werden kann. Die Kongruenz von Recht und Mittel ist aber nur ein gesetzgeberisches Ideal: wo es nicht erreicht wird, ist das Gesetz lückenhaft, also schlecht, aber immerhin Gesetz.[2]) Dass dem Gläubiger mit der Befugnis zur Zwangsvollstreckung noch nicht ohne weiteres alle Rechte gegeben sind, die ihm als

---

[1]) § 17 N. 2.

[2]) Vgl. Koch ALR, Berlin und Leipzig 1884, Einl. § 89 Note 23: „der § 89 enthält einen doktrinellen Satz und ist zur unmittelbaren Anwendung auf einen konkreten Fall nicht geeignet.“

Mittel zur Durchsetzung der Vollstreckung dienen könnten, ergiebt sich schon daraus, dass ihm solche Rechte, die ihm die Zwangsvollstreckung erleichtern sollen, im einzelnen Falle erst durch positive Vorschrift verliehen werden; man denke z. B. an seinen Anspruch gegen den Schuldner auf Herausgabe von Urkunden, neuerdings auch auf Auskunftserteilung (CPO § 836 Abs. III. früher § 737 Abs. II), an sein Recht, an Stelle des Schuldners bei Behörden die Erteilung von Urkunden zu verlangen (CPO §§ 792, 896)[1]), an sein Recht gegen den Drittschuldner in CPO § 840 u. a. m., endlich an das ihm in GBO § 14 gewährte Antragsrecht.[2])

2. Der Fischer-Schaefer'sche Vorschlag enthält den Versuch, das Antragsrecht, das die Worte der GBO § 14 dem Gläubiger vorenthalten, aus einem anderen Rechtsgebiete, aus der Rechtsstellung des Vollstreckungsgläubigers herzuleiten. Gelingt dies nicht, so ist nur noch zuzusehen, ob man nicht das, was man braucht, aus dem Gesetze selbst herholen: ob man es in dem gewünschten Sinne **auslegen** darf.

Ist es aber — wie Keiner,[3]) der die Frage bejaht, sich ausdrückt — „gestattet, die Reichsgrundbuchordnung gegen ihren bestimmten und klaren Wortlaut auszulegen?"

Die Beantwortung wird erleichtert, wenn man zuvor auf die Entstehungsgeschichte des Gesetzes eingeht.

Der Entwurf I der GBO (§ 45) gewährte dem Gläubiger das Recht, die Eintragung des wirklichen Eigentümers selbständig zu beantragen, nicht bloss, wenn er eine Eintragung, sondern auch, wenn er die Zwangsvollstreckung in das Grundstück auf Grund seines Titels verlangen darf. Im Entwurfe des Bundesrats wurden aber die Worte „oder die Zwangsvollstreckung in das Grundstück" als überflüssig gestrichen und die Fassung des jetzigen § 14 der GBO hergestellt mit der Begründung, dass nach den §§ 757b und c der damals im Bundesratsentwurfe vorliegenden Novelle zur CPO jedem zur Zwangsvollstreckung befugten Gläubiger auch

---

[1]) Vgl. preuss. ZVG § 6 Abs. IV, 14 Abs. III, bayer. ZVG art. 13, 21 Abs. II.

[2]) Vgl. die Ausführungen bei Wolff Eintragung S. 115.

[3]) Deutsche Juristenzeitung 1900 S. 417 f.

das Recht auf eine Eintragung, die einer Zwangshypothek, zustehe. Als die GBO am 24. März 1897 veröffentlicht wurde, enthielt denn auch ihr § 14 in Verbindung mit CPO §§ 757b und c keine Benachteiligung der mit Titeln bis zu 300 Mark oder mit Vollstreckungsbefehlen versehenen Gläubiger. Erst im Schosse der Reichstagskommission zur Vorberatung der Novelle, welche im ersten Viertel des Jahres 1898 tagte, wurde der dem jetzigen § 866 Absatz III entsprechende dritte Absatz des § 757b geboren. Der Reichstag hielt ihn in der Plenarberatung vom 3. Mai 1898 aufrecht[1]) und gab damit ein Beispiel dafür, wie bedenklich es ist, in ein Gesetz nachträglich kasuistische Bestimmungen hineinzubringen, ohne die Tragweite der Änderung zu übersehen. Gewollt war mit der Änderung lediglich eine Einschränkung der Zwangshypothek; nur gegen sie richtete sich alles, was man — mit Recht oder Unrecht — zu Gunsten der neuen Gesetzesnorm anführte.[2]) Nicht beabsichtigt war dagegen, dass dank der neuen Bestimmung auch der § 14 der GBO, dessen gleichzeitige Neufassung man verabsäumte, eine Einengung erfuhr und jetzt dem Gläubiger in den Fällen der CPO § 866 Abs. III überhaupt jede Vollstreckung ins Grundstück des nicht gebuchten Schuldners beschnitt.

Eine sehr kasuelle und in ihrem Werte nicht ganz einwandsfreie[3]) Ausnahmevorschrift für die Zwangshypothek gewinnt hier, wenn auch nur in einer beschränkten Anzahl von Fällen, Geltung für die gesamte Immobiliarvollstreckung. Der Erfolg ist eine übertriebene und praktisch unhaltbare Durchlöcherung des Grundsatzes, dass der Gläubiger in jedes Vermögensstück des Schuldners, insbesondere sein Grundstück, vollstrecken darf. Und dieser Erfolg ist nicht bloss unpraktisch, er ist auch systemwidrig: eine harmlose und bei ihrer Verkündung durchaus sachgemässe Vorschrift der GBO, also eines dem Gebiete der freiwilligen Gerichtsbarkeit angehörigen Gesetzes, erhält einen engeren Sinn durch das Gesetz, das die bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten regelt; die ein-

---

[1]) Vgl. Hahn und Mugdan Materialien Bd. 8 S. 163, 421 ff., 520 ff.
[2]) Vgl. oben S. 32 a. E.
[3]) Fischer-Schaefer S. 138.

fache Vorschrift über das Verfahren in Grundbuchsachen übernimmt die Aufgabe, die Zulässigkeit der Immobiliarvollstreckung zu begrenzen!

Das alles drängt dazu, an dem § 14 der GBO eine berichtigende, erweiternde Auslegung, und zwar in der Richtung vorzunehmen, dass dem Gläubiger auch in den Fällen der CPO § 866 Abs. III das Antragsrecht zusteht. Wer dem Wortlaute der GBO § 14 gegenüber Bedenken trägt, dies zu thun, vergegenwärtige sich noch folgendes: Der § 866 der CPO verbietet die Immobiliarvollstreckung nur in den im Abs. III erwähnten Fällen, im Übrigen gestattet er sie. Die GBO verbietet sie aber noch in einer Reihe anderer Fälle. Hier stehen zwei ihrem Wortlaute nach klare Bestimmungen mit einander in Widerspruch. Den Vorzug muss dabei diejenige von ihnen erhalten, welche nach ihrer Stellung im Rechtssysteme dazu berufen ist, die Frage nach der Zulassung der Vollstreckung in Grundstücke zu ordnen, überdies die der Gesetzesidee und dem sozialen Bedürfnisse entsprechende ist.[1])

---

[1]) Zur Unterstützung der Meinung, dass eine korrektive Interpretation hier und auch in minder krassen Fällen am Platze sei, finden sich in der theoretischen und praktischen Litteratur zahlreiche Belege. Vgl. bes. Regelsberger Pandekten Bd. I § 37 III, Kohler in Grünhuts Zeitschrift Bd. 13 S. 1 ff., Wach Handbuch des CP §§ 20—22, insbes. § 21 N. 2, § 22 N. 21, Kuhlenbeck in der Jur. Wochenschrift 1895 S. 137 ff., Entsch. des Reichsgerichts insbes. Bd. 35 S. 80, 46 S. 34 u. s. w.

Nähere Erwähnung verdient eine Schwierigkeit, die sich gleichfalls in einem der neuen Reichsgesetze findet und durch ihre Entstehungsgeschichte mit dem hier behandelten Falle viel Ähnlichkeit hat. Der Abs. I des jetzigen § 179 des RFGG lautete in der Reichstagsvorlage (§ 175): „Ist nach der Überzeugung des Richters oder Notars ein Beteiligter der deutschen Sprache nicht mächtig, so muss bei der Beurkundung ein vereideter Dolmetscher zugezogen werden.“ In der 3. Lesung des Reichstags erhielt der Abs. I mit Rücksicht auf die Gefahr einer Überspannung der Germanisierungsbestrebungen in den Grenzmarken die gegenwärtige Fassung: „Erklärt ein Beteiligter, dass er der deutschen Sprache nicht mächtig sei, so muss . . .“ Versehentlich blieb aber der Abs. III, wonach im Protokolle festgestellt werden muss, dass der Beteiligte der deutschen Sprache nicht mächtig sei, wo also — entsprechend dem alten Abs. I — mit einer der Feststellung vorhergehenden Entscheidung der Urkundsperson gerechnet wird, unverändert stehen. Der Bundesrat stimmte dem § 179 in der vom Reichstage beschlossenen Fassung zu. Wörtlich aufgefasst sagt diese: Die Erklärung des Beteiligten macht die Zuziehung des Dolmetschers not-

§ 8. Das Antragsrecht des Hypothekengläubigers.

Leichter kann man sich mit der oben in § 6 unter b erwähnten Schwierigkeit abfinden, welche die Fassung der GBO § 14 dem Hypothekengläubiger bereitet. Es ist zunächst möglich, dass dieser mit Klage und Vollstreckung gegen den Buchеigentümer statt gegen den Schuldner durchdringt (oben S. 21 f.); dann braucht er die Berichtigung und den Berichtigungsantrag des § 14 überhaupt nicht. Er kann auch manchmal wegen aufgelaufener bedungener[1]) Zinsen seiner Forderung und wegen der Kosten des Verfahrens (vgl. BGB § 1118), also wegen noch nicht gebuchter und deshalb noch buchungsfähiger Forderungen, sofern ihr Betrag 300 Mark übersteigt, die Eintragung einer Zwangshypothek beanspruchen und ist demgemäss nach § 14 antragsberechtigt.[2]) Im Übrigen kann man die Folgen der mangelhaften Fassung des § 14 hier ebenso wie in den Fällen der CPO § 866 Abs. III[3]) nur im Wege der Auslegung beseitigen. Diese Auslegung hat es nur mit dem § 14 selbst zu thun, da sein Wortlaut dem Hypothekengläubiger von Anfang an, nicht erst, wie in den Fällen der CPO § 866 Abs. III, durch den Einfluss eines späteren Gesetzes unbequem war. Für die dem Hypothekengläubiger günstige Auslegung spricht hier wieder das praktisch

---

wendig (Abs. I), ist aber die Urkundsperson von der Notwendigkeit nicht überzeugt und deshalb nicht in der Lage, festzustellen, dass der Beteiligte der deutschen Sprache nicht mächtig ist, so ist die Verhandlung nichtig (Abs. III). Die meisten Schriftsteller interpretieren hier den Abs. III in dem Sinne, dass die Urkundsperson auf Grund der Erklärung des Beteiligten festzustellen habe, er sei der deutschen Sprache nicht mächtig. Vgl. Jastrow Formularbuch und Notariatsrecht, 13. A., Berlin 1900, S. 60 f. und die Kommentare zum RFGG.

Vgl. auch den Aufsatz von Matthiass über die „Wandlung" in der dtsch. Jur.-Ztg. 1902 S. 205 ff.

[1]) Für gesetzliche haftet das Grundstück nach BGB § 1118 auch ohne ihre Eintragung.

[2]) Einen weiteren Ausweg erwähnen Fischer-Schaefer N. 4 zu CPO §§ 867, 868: Der Gläubiger kann (was er freilich des Rangverlustes wegen kaum thun wird) auf die freiwillig bestellte Hypothek verzichten und nunmehr die Zwangseintragung seiner Forderung betreiben.

[3]) Das oben S. 34 ff. Gesagte findet hier durchweg entsprechende Anwendung.

geradezu absurde Ergebnis der strengen Wortinterpretation, derzufolge den Hypothekengläubigern, also der grossen Mehrzahl aller betreibenden Gläubiger, mit dem Antragsrechte die Vollstreckung in das Grundstück des nicht gebuchten Schuldners versagt wäre, und der Zweck des § 14, der lediglich eine Verfahrensvorschrift geben will. Diese Auslegung geschieht um so zwangloser, als hier eine Korrektur des Gesetzes nicht vorzunehmen ist; man hat nur die Worte des § 14 in dem abstrakten Sinne aufzufassen, dass jeder Gläubiger antragsberechtigt ist, mit dessen Titel das Anrecht auf eine Eintragung verbunden ist, mag auch im einzelnen Falle das Dasein der Conventionalhypothek die nochmalige Eintragung der Forderung hindern.

§ 9. Die Zustimmung des Schuldners zur Eintragung seines Eigentums.

Nur wer im Gegensatze zu der hier vertretenen Ansicht dem Gläubiger, der keine Zwangseintragung verlangen kann (oben §§ 7, 8), das Antragsrecht der GBO § 14 versagen zu müssen glaubt, nötigt ihn, dem Grundbuchamte ausser einem Berichtigungsantrage auch noch die in GBO § 22 Abs. II geforderte Zustimmung des Schuldners zu seiner Eintragung beizubringen.[1]) Dazu ist er aber nicht imstande. Giebt sie der Schuldner nicht freiwillig, so könnte man höchstens daran denken, sie im Wege der Klage von ihm zu erwirken; dagegen sprechen aber die gleichen Bedenken, die oben (S. 37 f.) gegen die klagweise Herbeiführung seines Antrags erhoben worden sind. Praktische Bedeutung hat das freilich nicht, da schon der Mangel des Antragsrechtes für sich allein dem Gläubiger die Grundbuchberichtigung und damit die Vollstreckung ins Grundstück verwehrt. Immerhin ist die hier zu Tage tretende Hilflosigkeit des Gläubigers ein weiterer Beleg für die mangelhafte Fassung der GBO § 14 und für das Bedürfnis nach der hier befürworteten weitherzigen Auslegung dieser Bestimmung.

---

[1]) Oben S. 33 unter c.

§ 10. De lege ferenda.

Eine Neuredaktion der GBO § 14 ist, solange nicht der Grundbuchrichter korrektive Gesetzesinterpretationen allzu ängstlich vermeidet, nicht gerade ein dringendes Bedürfnis. Immerhin wird die mangelhafte Fassung des § 14 bei gelegentlicher Abänderung der GBO zu berücksichtigen sein. Es liegt dann nahe, die vom Wortlaute des § 14 nicht umschlossenen Fälle ausdrücklich im Gesetze zu erwähnen, dem § 14 also etwa folgenden Zusatz zu geben:

> „Die in CPO § 866 Abs. III verordneten Einschränkungen der Eintragung einer Sicherungshypothek im Wege der Zwangsvollstreckung bleiben ausser Betracht."

Die oben in § 9 erwähnte Schwierigkeit lässt sich in einem kurzen Zusatze nicht gut unterbringen, da die Unzulässigkeit der Eintragung einer Zwangshypothek für bereits gebuchte Forderungen in der CPO nicht ausdrücklich hervorgehoben, sondern erst aus § 867 abgeleitet werden muss. Man thut deshalb besser, auf den ursprünglichen Inhalt der Vorschrift zurückzugehen und dem § 14 eine Fassung zu geben, wonach in Anlehnung an § 45 des ersten Entwurfs das Recht, „die Grundbuchberichtigung durch Eintragung eines Berechtigten" zu beantragen,

> demjenigen zusteht, welcher auf Grund eines gegen den Berechtigten vollstreckbaren Titels eine Eintragung in das Grundbch „oder die Zwangsvollstreckung in das Grundstück" verlangen kann, sofern die Zulässigkeit dieser Eintragung „oder der Zwangsvollstreckung" von der vorgängigen Berichtigung des Grundbuchs abhängt.

Lebenslauf.

Am 11. August 1878 wurde ich als Sohn des im Jahre 1900 verstorbenen Buchdruckereibesitzers Theodor Schatzky und seiner Ehefrau Auguste geb. Sachs in Breslau geboren. Meine Schulbildung genoss ich am Gymnasium zu St. Elisabet in Breslau, von dessen Lehrern ich besonders Herrn Professor Zimpel viel Förderung verdanke. Ostern 1897 verliess ich das Gymnasium mit dem Zeugnisse der Reife. Ich studierte hierauf die Rechts- und Staatswissenschaften an den Universitäten Freiburg i. B., Heidelberg, Berlin und Breslau. Am 11. Juni 1900 bestand ich in Breslau das Referendarexamen, zwei Wochen später das Rigorosum. Als Referendar war ich zunächst am Königlichen Amtsgericht in Rothenburg O.-L., wo ich am 3. Juli 1900 vereidigt wurde, sodann am Landgericht in Ratibor beschäftigt. Gegenwärtig bin ich der Königlichen Staatsanwaltschaft in Brieg überwiesen.

Während meiner Studienzeit besuchte ich die Vorlesungen folgender Herren Dozenten:

Aschaffenburg, Beling Bienemann, Brie, Brunner, Dahn, Ebbinghaus, Eck †, Eisele, Kuno Fischer, Otto Fischer, Berthold Freudenthal, Gierke, Gretener, Heymann, Hirt, Hübler, Jacobi, Jörs, Kohler, Lassar, Leonhard, v. Lilenthal, Mendel, Georg Meyer †, Paulsen, Richard Schmidt, Schott, Richard Schroeder, v. Schulze-Gaevernitz, Simmel, Sombart, Adolf Wagner, Max Weber, von Wenckstern, Weissenfeld.

Allen diesen Herren bin ich zu grossem Danke verpflichtet, besonders Herrn Geheimrat O. Fischer, der mir die Anregung zu der vorliegenden Arbeit gab und mir ebenso wie Herr Geheimrat Leonhard bei ihrer Abfassung wertvolle Winke zu teil werden liess.

Thesen.

1. Das Antragsrecht aus GBO § 14 steht auch dem Vollstreckungsgläubiger zu, der auf Grund eines der in CPO § 866 Abs. III bezeichneten Titel die Immobiliarvollstreckung betreiben will.

2. Die Verbindung einer Wechselklage gegen die Ehefrau mit der Klage gegen den Ehemann auf Duldung der Zwangsvollstreckung ins eingebrachte Frauengut ist zulässig.

3. Auch nach dem Inkrafttreten des BGB berechtigt die Annahme an Kindesstatt durch einen preussischen Adeligen den Angenommenen zur Führung des Adelsprädikats nur dann, wenn ihm hierzu die besondere landesherrliche Begnadigung (§ 684 II, 2 ALR) erteilt ist.

4. Die Fortführung des Geschäftes und der Firma eines Einzelkaufmanns durch die Erben begründet keine offene Handelsgesellschaft.